



UNIVERSIDAD DE CUENCA

Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales

Carrera de Derecho

Las excepciones de fondo en el procedimiento ejecutivo previstos en el COGEP.
Trascendencia y análisis crítico

Trabajo de titulación previo a la
obtención del título de Abogado de los
Tribunales de la República y
Licenciado en Ciencias Políticas y
Sociales

Autor:
Wilson Teodoro Solís Verdugo
C.I. 0105392138

Director:
Dr. Edgar Geovanni Sacasari Aucapiña
C.I. 0102086618

Cuenca - Ecuador

18/07/2019



RESUMEN

Con la creación de los títulos ejecutivos como una forma de afianzamiento del comercio y para el crecimiento y fortalecimiento de la economía a nivel mundial, se volvió completamente necesario buscar métodos para que estos títulos sean respetados o a su vez sean ejecutados o cobrados, por quienes los utilizaban para realizar sus negocios, es por ello que con el crecimiento del comercio el derecho fue evolucionando hasta crear figuras que protegían a estas personas que poseían estos títulos (Acreedores), lo cual volvió necesario crear también una figura para la defensa de los deudores evitando con ello un abuso en su contra, es ahí donde nacen las excepciones que son los métodos de defensa innatos del demandado que han estado presentes en varios códigos dentro nuestro país como por ejemplo el código de comercio, el código de procedimiento civil etc, hasta la promulgación del COGEP en la actualidad donde se delimitaron estas excepciones en su sistema tasado siendo estas las únicas que pueden ser usadas por los demandado para ejercer su defensa, en busca de generar un mejor sistema en igualdad de condiciones tanto para el actor como también para el demandado y en concordancia con los principios que la constitución de la republica promulga.

Palabras claves: Título. Excepciones. Ejecutivos. Demandado. Accionante. Código.



ABSTRACT

With the creation of executive titles as a way to secure commerce and the growth and strengthening of the economy worldwide, it became absolutely necessary to look for methods for these titles to be respected or in turn to be executed or charged, for those who use them to conduct their business, that is why with the growth of commerce the right was evolving to create figures that protected these people who possessed these titles (creditors), which made it necessary to also create a figure for the defense of debtors avoiding with it an abuse against it. That is where the exceptions are born, which are the defendant's innate defense methods that have been present in several codes in our country, such as the commercial code, the civil procedure code, etc., up to the enactment of COGEP where these exceptions were delimited in their assessed system being; the only ones that can be used by defendants to exercise their defense, in search of generating a better system in equal conditions for both, the actor and the defendant in accordance with the principles that the constitution of the republic promulgates.

Key words: Title. Exceptions. Executives. Respondent. Acting. Code.



ÍNDICE

RESUMEN	2
ABSTRACT	3
ÍNDICE.....	4
CLÁUSULA DE LICENCIA Y AUTORIZACIÓN PARA PUBLICACIÓN EN EL REPOSITORIO INSTITUCIONAL	¡Error! Marcador no definido.
CLÁUSULA DE PROPIEDAD INTELECTUAL.....	¡Error! Marcador no definido.
DEDICATORIA.....	10
AGRADECIMIENTO	11
INTRODUCCIÓN.....	12
CAPÍTULO I.....	13
1.1 LOS TITULOS EJECUTIVOS.....	13
1.1.1 Definición de Títulos Ejecutivos.....	13
1.1.2 Características del Título Ejecutivo.	14
1.1.3 Caracteres de la Obligación Ejecutiva.	17
1.2. LAS OBLIGACIONES EJECUTIVAS.....	19
- Clara:	19
1.3. EL PROCESO EJECUTIVO	21
1.3.1 Definición del Proceso Ejecutivo.....	22
1.3.2. Generalidades y Antecedentes del Juicio Ejecutivo.....	24
1.3.3. Fases del Proceso Ejecutivo.....	25
1.4. LOS TITULOS EJECUTIVOS PREVISTOS EN EL COGEP.....	26
1.4.1. Declaración de Parte hecha ante una o un Juzgador Competente.	26
1.4.2. Copia y las compulsas auténticas de las escrituras públicas.	28



1.4.3. Documentos privados legalmente reconocidos o reconocidos por decisión judicial.....	30
1.4.4. La Letra de Cambio.	31
1.4.5. El Pagare a la Orden	33
1.4.6. El Testamento.	36
1.4.7. La Transacción Extrajudicial.	40
CAPITULO II.....	42
2.1. DE LAS EXCEPCIONES.....	42
2.1.1. Antecedentes Históricos.....	42
2.1.2. Definiciones.	45
2.1.3. Efectos de las Excepciones.	48
2.1.4. Características de las Excepciones.....	50
2.1.5. La forma de resolverse las excepciones	51
2.1.6. Naturaleza Jurídica de las Excepciones.	52
CAPITULO III	54
LAS EXCEPCIONES EN EL PROCEDIMIENTO EJECUTIVO DE ACUERDO CON EL COGEP.....	54
3.1 Las Excepciones Previas en el COGEP	58
3.2. Excepciones No Subsanables.....	60
3.2.1.-La excepción de incompetencia del juzgador:	60
3.2.4. Prescripción.	62
3.2.5. Caducidad.	62
3.2.6. Cosa Juzgada.....	62
3.2.7. Transacción.	63
3.2.8. Existencia de convenio o compromiso arbitral o convenio de mediación.	63
3.3. Excepciones Subsanables.....	64
3.3.1. La falta de legitimación en la causa de la parte actora, o la parte demandada,	64



3.3.2. El error en la forma de proponer la demanda, inadecuación del procedimiento o inadecuada acumulación de pretensiones	64
3.4. Las Excepciones de Fondo Previstas en el COGEP.	65
3.4.1. Título No Ejecutivo.....	66
3.4.2. Nulidad Formal o Falsedad de Título.....	69
3.4.3. El pago parcial o total de la obligación.	79
3.5 Entrevistas.....	85
CONCLUSIONES.....	86
ANEXOS.....	88
Anexo 1.....	88
Anexo 2.....	89
Anexo 3.....	90
Anexo 4.....	91
Anexo 5.....	92
Anexo 6.....	96
Anexo 7.....	100
Anexo 8.....	104
Anexo 9.....	109
Anexo 10.....	113
Anexo 11.....	117
Anexo 12.....	121
Anexo 13.....	125
Anexo 14.....	129



Anexo 15.....	132
BIBLIOGRAFÍA	137



Cláusula de licencia y autorización para publicación en el Repositorio
Institucional

Wilson Teodoro Solís Verdugo en calidad de autor/a y titular de los derechos morales y patrimoniales del trabajo de titulación "Las excepciones de fondo en el procedimiento ejecutivo previstos en el COGEP. Trascendencia y análisis crítico", de conformidad con el Art. 114 del CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN reconozco a favor de la Universidad de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos.

Asimismo, autorizo a la Universidad de Cuenca para que realice la publicación de este trabajo de titulación en el repositorio institucional, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 18 de julio del 2019.

Wilson Teodoro Solís Verdugo

C.I: 0105392138



Cláusula de Propiedad Intelectual

Wilson Teodoro Solís Verdugo, autor/a del trabajo de titulación “Las excepciones de fondo en el procedimiento ejecutivo previstos en el COGEP. Trascendencia y análisis crítico”, certifico que todas las ideas, opiniones y contenidos expuestos en la presente investigación son de exclusiva responsabilidad de su autor/a.

Cuenca, 18 de julio del 2019.

Wilson Teodoro Solís Verdugo
C.I: 0105392138



DEDICATORIA

A mis padres Wilson y Cecilia mi orgullo más grande para ellos mi vida

A mis hermanos que son alegría para mí y por quienes quiero ser mejor a diario

A mi enamorada Dome mi apoyo y motivación en todo reto que se me presenta

Para mis ángeles que viven en mi corazón Papá, Mamita, Ñaño Washo, Sebitas.



AGRADECIMIENTO

Agradezco primeramente a Dios a quien debo todo

Al Dr. Geovanny Sacasari por brindarme su ayuda en la presente investigación

A mis padres por siempre incentivarme y ayudarme a conseguir este logro



INTRODUCCIÓN

Los títulos ejecutivos son los documentos que contienen de una manera meramente formal una declaración de la voluntad de una persona, la misma que puede ser una obligación de dar, hacer o no hacer; siendo esta la figura interna del documento, de tal manera que la materia de nuestro análisis en este Trabajo de Titulación viene a ser la figura externa, que en este tema en concreto son los documentos, los mismos que estudiaremos uno a uno de manera detallada más adelante. Los títulos ejecutivos cobraron toda su importancia gracias a los efectos que estos tienen dentro del comercio, ya que el título valor es la consecuencia de la operación singular de 2 personas, y más aun con el crecimiento acelerado que se ha dado a nivel global del comercio, en el que se ha marcado la necesidad de buscar y encontrar formas seguras de cerrar negocios, dándose de esta forma la creación de documentos que aseguren el pago de la obligación, y es ahí en donde surgen los títulos valor o ejecutivos, que han sido y son, hasta el día de hoy el sustento para obtener el cobro de una deuda, que tenga a estos títulos como garantía.



CAPÍTULO I

1.1 LOS TITULOS EJECUTIVOS

1.1.1 Definición de Títulos Ejecutivos.

A lo largo del tiempo se les han dado muchas definiciones a los títulos valor, mismas que son el apoyo para poder comprender de una manera clara, ¿cuál es su verdadero significado?; y con las que podemos dentro de nuestro estudio establecer de una manera precisa, el objeto para el cual están determinadas dentro de muchos ordenamientos jurídicos.

César Vivante (1936), considera: “al título ejecutivo o valor como el documento necesario para ejercer el derecho literal y autónomo expresado en el mismo” (Vivante , 1936, pág. 135)

El artículo 491 del Código de Comercio Boliviano (2012) expresa que “Titulo valor es el documento necesario para para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo consignado en el mismo. Pueden ser de contenido crediticio, de participación o representativos en mercaderías”. (Registro Oficial de Bolivia, 2012, pág. 182)

Jean Escarra (1931) , por su parte, define al título crédito como “el documento necesario para permitir a su portador legitimado el ejercer contra el deudor el derecho literal y autónomo que en él está expresado”. (Escarra, 1931., pág. 265)

Así también el profesor Carlos Cortez Figueroa de la UNAM de México dentro de su publicación en la Revista de Investigación y Colaboración Jurídica de la Facultad de Derecho (2014) define de la siguiente manera al título ejecutivo “El título ejecutivo como presupuesto específico de ejecución cuando este es legalmente existente porque satisface todas las condiciones formales de exigibilidad, esto es porque contiene la referencia a la



cantidad líquida y también a la obligación no sujeta a plazo ni a condición suspensiva.”

(Cortez Figueroa , 2014, págs. 130-137)

El diccionario de la Real Academia Española de la lengua (sf) define al título valor como: “El documento jurídico en el que se otorga un derecho o a su vez se establece una obligación” (Real Academia Española, pág. 4)

A partir de todas estas definiciones dadas por grandes estudiosos del Derecho, podemos dar una definición propia de lo que en la actualidad son y constituyen los títulos valores, por lo que se entiende por título ejecutivo el documento o los documentos auténticos, que constituyan plena prueba, de cuyo contenido conste la existencia a favor del demandante y a cargo del demandado, de una obligación expresa clara y exigible, que además, debe ser líquida o liquidable mediante una simple operación aritmética si se trata de pago de sumas de dinero y que reúna o reúnan los requisitos de origen y forma que exige la ley.

Una vez definido que es el título ejecutivo, vamos a profundizar en el tema contestando esta pregunta: ¿el título y la obligación son lo mismo?, esta interrogante en muchas ocasiones a más de uno ha generado un desconcierto, ya que muchos confunden al título con la obligación, creyendo de esta manera que estos dos términos son sinónimos, creencia que está totalmente alejada de la realidad, debiendo aclarar que el título es el instrumento físico que se presenta dentro de la demanda o acción, y la obligación es lo que se encuentra inmerso dentro de dicho instrumento físico o título (papel) por lo que si bien los dos son necesarios para la existencia de cada uno, estos son totalmente individuales al momento de definirlos.

1.1.2 Características del Título Ejecutivo.

Al referirnos a los títulos ejecutivos o como también se los denomina títulos o títulos valor, debemos tener presente que estos tienen ciertos caracteres que siempre van a tener



que cumplir y con ello poder crear la diferencia que los títulos ejecutivos tienen con otros documentos, siendo estos requisitos los siguientes:

-*Aptitud probatoria:* Al ser los títulos ejecutivos documentos que fueron creados inicialmente para poder facilitar negocios, y con los mismos poder probar la existencia de un trato entre dos personas, es el único medio idóneo y conducente de prueba dentro de un proceso, es en si el medio probatorio por excelencia el que permite demostrar la creación de una obligación como también su transferencia, por lo que podemos evidenciar que es el medio de prueba más fuerte y trascendental que puede tenerse para poder ejercer una acción ejecutiva, considerando siempre que este debe ser un medio de prueba obtenido de forma legal. La importancia que llega a tener el documento en si por su calidad probatoria se debe a que la prueba es el medio por el cual una persona puede llevar al Juez al convencimiento pleno de los hechos y circunstancias controvertidas para con ello obtener una sentencia favorable, es decir que si el título no tuviera esta condición establecida no podría ser valorado por un Juez.

-*Capacidad Constitutiva:* La estructura jurídica otorga a la creación de un negocio, fundado en base a un título valor, como consecuencia del mismo el nacimiento de un derecho, en el que intervendrán 2 personas, por un lado, el sujeto activo quien se cree el dueño del derecho y quien tratara de hacerlo efectivo, y por el otro, el sujeto pasivo que es en contra de quien se intentara efectuar el cobro de ese derecho inmerso en el título. Los motivos por los que se le da esta importancia a la creación del título valor y más aun de convertir a un pedazo de papel en dinero son por su trascendencia económica y el movimiento más rápido que esto genera a la economía o a los negocios, otro de los motivos que constituyen esta característica de los títulos valores, es la protección a los deudores solidarios. La importancia del documento (título ejecutivo) como cimiento de la



creación de un derecho proviene del simple hecho de que este es considerado como el mayor y más importante elemento probatorio para poder realizar el reclamo del derecho del que el accionante se cree asistido al poseer un título mediante un proceso. Y al tener los títulos esta capacidad inmersa dentro de ellos ha permitido que a lo largo del tiempo desde su creación se puedan dar muchos negocios jurídicos que a su vez han sido el motivo del crecimiento de la economía de un país, y lo cual ha hecho que el derecho permanezca evolucionando y creciendo para que no exista jamás un desequilibrio dentro de la sociedad.

-Suficiencia Dispositiva: A lo largo de la historia el título valor no siempre tuvo la importancia que tiene ahora, todo esto empezó cuando los mercaderes o negociantes usaron al título valor como la prueba principal, conducente y exclusiva de la existencia de un negocio, o transferencia de un derecho, al no poseer el título valor no tendríamos la prueba primordial y principal de la existencia de un derecho y por lo tanto no podríamos reclamarlo. Es decir que la característica dispositiva del título se da únicamente con la existencia del título, el mismo que es el medio para ejercer el derecho. Es un documento que solo con su existencia tiene total calidad probatoria, ya que no necesita estar acompañado de otro para que el mismo sea válido y se determine la existencia del derecho que busca ser reclamado por parte del accionante, y que al mismo tiempo buscara ser desacreditado en torno a su existencia por parte del demandado de constar el reclamo por medio de la vida judicial.

-Ineptitud de las Copias: En todo trámite judicial como bien es conocido las copias no pueden ser consideradas como la base para poder iniciar una acción, ya que únicamente es un medio de prueba para demostrar que era lo que se encontraba inmerso dentro del documento original, es por ello que únicamente con el soporte o documento original podemos realizar o iniciar una acción. La razón primordial para que el único soporte sea el



documento original para poder iniciar una acción, es que este es el que lleva inmerso el derecho, por lo que de no ser así se entendería que las copias crearían también un derecho y podrían ser vistas como títulos valores, por lo que a más del documento original podrían también demandarse las copias que existan del instrumento o título valor original, es decir se daría la libertad de demandar más de una vez a una persona, hecho que aunque es fácilmente desvirtuable por la parte demandada en un proceso, provocaría que los demandados tengan gastos innecesarios por defender sus intereses, por lo tanto es necesario recalcar que el único medio de prueba válido para poder exigir un derecho producto de un negocio jurídico es el título valor original. Otro de los motivos por los que las copias de un título ejecutivo son insuficientes como medio de prueba en un proceso judicial, se debe a que, en estas no podría solicitarse un peritaje por parte del demandado, vulnerando de esta manera la facultad de este último para alegar y determinar como en muchos casos se ha dado una falsedad material del documento. De esta manera al ser únicamente válido el documento original para proceder a ejercer acciones para efectivizar del derecho que el mismo tiene inmerso evita este tipo de abusos se den.

1.1.3 Caracteres de la Obligación Ejecutiva.

Para poder llegar a una definición clara de lo que es una obligación ejecutiva tenemos que empezar nuestro estudio en la edad primitiva, en donde el nexum, tendría la finalidad de la auto mancipación o auto pignoración, en este caso del deudor al acreedor, como una garantía personal; pese a que el deudor respondía el mismo con el cumplimiento de la obligación. Dentro de la *Legis actiones la manus iniectio*, se estimaba como una acción ejecutiva, capaz de vender al deudor como esclavo, con el único fin de la remisión; seguidamente se inició la espiritualización, que inicio en el año 326 A.C, para aquel entonces la *Lex Poetilia Papiria*, abolió el nexum, sustituyéndolo por el sometimiento



personal del deudor por el de sus bienes, transformando la vinculación de personal a patrimonial. En síntesis, son aquellos hechos a los que el ordenamiento jurídico Romano concedía, la eficacia de hacer surgir un vínculo. Una vez comprendido como se empieza a generar la obligación ejecutiva podemos definirla como el vínculo jurídico que establece la ley, o la voluntad de las partes, en virtud de que una persona se llega a constituir como acreedor, y otra persona sea constituida como deudora, la cual debe dar, hacer o no hacer, con relación a un crédito.

Dentro de los caracteres de la obligación también podemos encontrar 3 elementos que son importantes e indispensables en ella, el primero es el elemento personal, después tenemos el elemento real, y posteriormente tenemos al elemento formal; los mismos que se describen a continuación:

- ***El elemento personal*** es la existencia de por lo menos dos individuos, que serán los intervinientes en la obligación que se genera producto de la existencia de un título valor; uno mostrándose como el acreedor y el otro siendo el deudor; los cuales deben cumplir con ciertos requisitos como la capacidad y el consentimiento, sin los que las partes no pueden obligarse la una para con la otra.

-***El elemento real***, que es el componente inmerso dentro de la obligación y hace referencia a la acción final, es decir, a lo que llegara cuando un proceso finiquite. Teniendo en cuenta que el resultado final podría ser el dar hacer o no hacer algo, ya que estas son obligaciones vinculantes, escritas e incondicionales.

-***El elemento formal*** que es la causa, el motivo o en otras palabras el origen de la obligación, que siempre debe estar bien establecido dentro del título que contenga la obligación.

1.2. LAS OBLIGACIONES EJECUTIVAS

La obligación ejecutiva es aquella que podemos determinarla como un requisito primordial dentro del procedimiento ejecutivo, debido a que su existencia es la que permite que posterior a todo el proceso la o el Juez/a pueda resolver y dar una sentencia a favor de quien reclama el derecho que se encuentra inmerso en el título valor.

Para que se pueda ejecutar una obligación ejecutiva, esta debe cumplir con los requisitos que se encuentran establecidos en el artículo 348¹ del Código Orgánico General de Procesos (en adelante COGEP), que estipula que la obligación debe ser clara, pura, determinada y actualmente exigible, por lo que al hacer referencia a una acreencia monetaria esta debe de ser líquida, para que pueda liquidarse con la sola aplicación de una operación matemática. Partiendo de esta perspectiva, es fácil identificar y deducir lo que son las obligaciones ejecutivas y que mediante el procedimiento ejecutivo no se pueden exigir pretensiones de no hacer, tal como lo expone el artículo 347² del COGEP, en cuanto a lo que son las obligaciones ejecutivas (Las de dar o hacer).

Al ser elementos indispensables y que van ligados entre sí para dar la valía al título analizaremos de manera superficial a cada uno de estos:

- **Clara:** Como la misma palabra lo dice, está libre, sin ningún impedimento, es fácil de comprender y de distinguir. Entonces una obligación ejecutiva es clara cuando el monto o

¹ **Artículo 348 del COGEP. - Procedencia.** Para que proceda el procedimiento ejecutivo, la obligación contenida en el título deberá ser clara, pura, determinada y actualmente exigible. Cuando la obligación es de dar una suma de dinero debe ser, además, líquida o liquidable mediante operación aritmética. Si uno de los elementos del título está sujeto a un indicador económico o financiero de conocimiento público, contendrá también la referencia de este. Se considerarán de plazo vencido las obligaciones cuyo vencimiento se haya anticipado como consecuencia de la aplicación de cláusulas de aceleración de pagos. Cuando se haya cumplido la condición o si esta es resolutoria, podrá ejecutarse la obligación condicional y si es en parte líquida y en parte no, se ejecutará en la parte líquida. Si la obligación es en parte líquida, la o el actor acompañará una liquidación pormenorizada siguiendo los criterios establecidos en el título. (Asamblea Nacional Ecuatoriana, 2015, pág. 126)

² **Artículo 347 del COGEP. - Títulos ejecutivos.** Son títulos ejecutivos siempre que contengan obligaciones de dar o hacer: 1. Declaración de parte hecha con juramento ante una o un juzgador competente. 2. Copia y las compulsas auténticas de las escrituras públicas. 3. Documentos privados legalmente reconocidos o reconocidos por decisión judicial. 4. Letras de cambio. 5. Pagarés a la orden. 6. Testamentos. 7. Transacción extrajudicial. 8. Los demás a los que otras leyes otorguen el carácter de títulos ejecutivos. (Asamblea Nacional Ecuatoriana, 2015, pág. 125)



cantidad de dinero se encuentre establecida de manera precisa y correcta en el documento (título valor), así también cuando sea fácil de identificar quien es el acreedor y a su vez el deudor.

- **Pura:** Las obligaciones puras son aquellas que para que se cumplan no están sujetas a una condición o un plazo, es decir, no están sujetas a un acontecimiento futuro o incierto, evitando que la obligación esté sujeta a un supuesto que puede no llegar a suceder nunca. De tal manera que son una realidad.

- **Actualmente exigible:** Para que la obligación pueda ser exigible el plazo que se haya establecido dentro del título tiene que haber caducado, requisito con el cual se consideraría exigible la obligación.

- **Determinada:** Dentro de las obligaciones ejecutivas debemos entender como algo determinado a lo expresado en el papel, a lo escrito, que demuestra la claridad (una cantidad), poniendo en conocimiento del deudor el valor que debe cancelar, evitando únicamente suposiciones que puedan generar oscuridad y abusos al momento del cobro de una obligación.

- **Liquida:** requisito que se refiere a que la obligación debe ser determinada, en otras palabras, es una obligación monetaria o dineraria, la que por su naturaleza es susceptible de ser liquidada con una simple operación aritmética y que con ello puede ser establecida de una manera exacta, evitando que puedan darse cobros exagerados o abusivos por parte del accionante.

1.3. EL PROCESO EJECUTIVO

Como todo proceso, el Ejecutivo tiene que cumplir con requisitos, que en este caso en particular están establecidos en el artículo 142 del COGEP³, y entre los más importantes tenemos la existencia de un título ejecutivo, el documento con el cual se podrá primero demostrar la existencia de la obligación, si la misma está sujeta a condición o si está dentro del tiempo para que esta sea exigible etc.

El proceso ejecutivo es llamado así gracias a su naturaleza, como se puede notar tiene la finalidad de la ejecución de una obligación misma que se fundamentara en derechos, que se encontraran plasmados dentro de títulos que cumplan todos los requisitos y sean fehacientes, y de ningún modo lleguen a generar duda al momento de buscar mediante un proceso cobrarlos o en otros términos hacer valer el derecho que se ha establecido intrínsecamente en el título.

Es importante categorizar al proceso ejecutivo y diferenciarlo, es por ello que dentro de nuestra legislación se le ha dado una importancia sustancial, que es evidente si hacemos alusión a lo dicho por parte de nuestros legisladores sobre los procesos de conocimiento y al proceso ejecutivo. Por ello debemos tomar en cuenta y saber que los procesos de conocimiento son aquellos en donde existe la declaración, pero sin la certeza sobre que

³ **Artículo 142 del COGEP.- Contenido de la demanda.** La demanda se presentará por escrito y contendrá: 1. La designación de la o del juzgador ante quien se la propone. 2. Los nombres y apellidos completos, número de cédula de identidad o ciudadanía, pasaporte, estado civil, edad, profesión u ocupación, dirección domiciliaria y electrónica de la o del actor, casillero judicial o electrónico de su defensora o defensor público o privado. Cuando se actúa en calidad de procuradora o procurador o representante legal se hará constar también los datos de la o del representado. 3. El número del Registro Único de Contribuyentes en los casos que así se requiera. 4. Los nombres completos y la designación del lugar en que debe citarse a la o al demandado, además de dirección electrónica, si se conoce. 5. La narración de los hechos detallados y pormenorizados que sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente clasificados y numerados. 6. Los fundamentos de derecho que justifican el ejercicio de la acción, expuestos con claridad y precisión. 7. El anuncio de los medios de prueba que se ofrece para acreditar los hechos. Se acompañarán la nómina de testigos con indicación de los hechos sobre los cuales declararán y la especificación de los objetos sobre los que versarán las diligencias, tales como la inspección judicial, la exhibición, los informes de peritos y otras similares. Si no tiene acceso a las pruebas documentales o periciales, se describirá su contenido, con indicaciones precisas sobre el lugar en que se encuentran y la solicitud de medidas pertinentes para su práctica. 8. La solicitud de acceso judicial a la prueba debidamente fundamentada, si es del caso. 9. La pretensión clara y precisa que se exige. 10. La cuantía del proceso cuando sea necesaria para determinar el procedimiento. 11. La especificación del procedimiento en que debe sustanciarse la causa. 12. Las firmas de la o del actor o de su procuradora o procurador y de la o del defensor salvo los casos exceptuados por la ley. En caso de que la o el actor no sepa o no pueda firmar, se insertará su huella digital, para lo cual comparecerá ante la o el funcionario judicial correspondiente, quien sentará la respectiva razón. 13. Los demás requisitos que las leyes de la materia determinen para cada caso. (Asamblea Nacional Ecuatoriana, 2015, pág. 65)



exista o no el derecho pretendido por el actor de la causa, con lo que se llegaran a generar resoluciones o sentencias que las podremos considerar como determinativas o de condena, las que pueden ir acompañadas o no del mandato a las personas de dar, hacer o no hacer. El proceso ejecutivo es un proceso más corto a diferencia de los procesos que se llevan en vías como la ordinaria, es por ello que este proceso ha llegado a surtir el mismo efecto en un menor tiempo y en menos audiencias.

Entonces, en definitiva, el proceso ejecutivo es aquel en donde se efectiviza un derecho cierto, que tiene como método de aseguramiento el documento formal, que conocemos como el título valor, y por lo cual se puede llevar al cumplimiento del derecho mediante medidas de coacción, produciendo de tal manera efectos que llegan a ser irreversibles para el demandado.

El proceso ejecutivo tiene una distinción en cuanto a los demás procesos porque nos faculta a poder tomar acciones previas a una sentencia, como son el embargo o secuestro de un bien en base a una solicitud que constaría dentro de la demanda, denominada o conocida como la providencia preventiva, que no es más que un seguro que se le otorga al accionante para que el demandado no tenga ninguna opción a vender o cambiar de nombre el bien mueble o inmueble al cual se aplique esta providencia preventiva, esto llega a ser visto con buenos ojos por parte de los actores, pero también debemos analizar que en muchas ocasiones los actores pueden hacer un uso inadecuado del derecho y eso podría causar un daño o un perjuicio al demandado de imposibilitar una venta.

1.3.1 Definición del Proceso Ejecutivo.

El procedimiento dentro del mundo del derecho es conocido por la o las acciones que se realizan dentro un trámite judicial, por lo que podemos decir que el procedimiento es el



respeto a lo que se dispone dentro de las normas procesales, que dan la pauta sobre el momento de realizar cada acto dentro del trámite judicial.

El autor Guillermo Cabanellas (1993) define a ejecutivo como “lo eficaz o propio para ejecutar, poner por obra o llevar a la práctica” (Cabanellas, 1993, pág. 57).

Teniendo en cuenta otras definiciones de autores o definiciones que se ha dado dentro de otras legislaciones, podemos comprender que ejecutivo es buscar el pago de una obligación en contra del deudor, de la cantidad liquida vencida y de plazo vencida a favor del acreedor.

Según el autor Palacios Lino Enrique (2003), “el proceso ejecutivo no tiene como finalidad que el Juez determine la existencia o la inexistencia de un derecho, sino obtener la satisfacción de un crédito que la ley presume su existencia mediante un documento que lo comprueba, el efecto inmediato de la interposición de la prestación ejecutiva, previo examen de idoneidad del título en que se funda, el cual va a ser un acto conminatorio, que obligue posteriormente al deudor con una medida coercitiva al pago (Embargo)”. (Palacio , 2003, pág. 432)

En tanto que para otro autor como es Mario Sánchez Palacios (1996):

El proceso ejecutivo no es más que un proceso especial, sumario y provisional, lo primero porque este tiene tramitación propia, lo segundo es porque es un juicio breve en su tramitación y lo último porque la sentencia que en el recae, durante cierto tiempo no produce la excepción de cosa juzgada ya que puede ser controvertida en juicio ordinario. (Ariano Deho, 1996, pág. 169)

“El proceso ejecutivo constituye la acción de hacer cumplir los términos de la obligación contenidos en el título al deudor a través de la instancia judicial” (Moran

Sarmiento , 2009, pág. 388). Con todo esto podemos concluir que el proceso ejecutivo, es aquel que no tiene como objetivo el establecer dentro del proceso la existencia del derecho, más aun cuando sabemos que el derecho se encuentra ya inmerso dentro del título que acompaña la demanda, sino tiene como finalidad el hacer cumplir ese derecho, de cierta manera ejecutarlo a favor de quien tiene a su favor el titulo valor, pero por ello no debemos de notar que muchas veces el demandado mediante sus excepciones logra impedir que ese derecho sea ejecutado porque este ha falseado a la realidad de una manera u otra, es por ello la importancia de lograr determinar que es en si el proceso ejecutivo.

1.3.2. Generalidades y Antecedentes del Juicio Ejecutivo.

El juicio ejecutivo a lo largo de la evolución histórica del mundo ha ido ganando gran protagonismo y relevancia, cambiando y mejorando de a poco a poco, con la finalidad de hacer más fácil el comercio y brindar protección tanto a los comerciantes como a personas naturales. Los créditos son actos de comercio que empezaron desde épocas muy antiguas, pudiendo remontarlos a los fenicios o los antiguos egipcios. Como se mencionó anteriormente la aparición de la regulación del comercio inicia en el antiguo derecho romano, en donde al existir una deuda no pagada por el deudor, el acreedor de dicha deuda tenía la facultad de hacer al deudor su esclavo y poder venderlo con lo que saldaba la misma, siendo evidente con ello el tipo de evolución y cambio que ha tenido el Derecho hasta la actualidad. En nuestra legislación podemos encontrar y captar ese cambio referente al juicio ejecutivo tomando en cuenta la evolución sufrida del Código de Procedimiento Civil, al Código Orgánico General de Procesos, donde el legislador ha buscado realizar esta transformación para seguir ajustando las normas a lo que establece nuestra constitución, buscando generar una justicia con mayor celeridad, eficiencia y priorizando la economía procesal.

Siendo esto podemos también manifestar ciertas características que envuelven al juicio ejecutivo normado por el COGEP, encontrando ciertas ventajas como son la rapidez con la que estos procesos terminan, más aun teniendo en cuenta que únicamente cuentan con dos instancias a diferencia de otros procesos, así también con la existencia de las providencias preventivas mismas que ayudan a respaldar el cobro de la obligación al accionante, y también puede ser visto como un medio de presión que muchas veces termina con el proceso de una manera inmediata.

1.3.3. Fases del Proceso Ejecutivo.

Como todos los procesos el inicio del proceso ejecutivo se da con la presentación de la demanda por parte del acreedor, continuando con la calificación de la demanda por parte del juzgador, para llegar al siguiente paso que sería la citación donde el demandado se enteraría de la acción y puede presentar consiguientemente su contestación, en la cual propondrá las excepciones de las que se crea asistido, puntualizando que dentro del presente caso estas excepciones estarán dispuestas en el artículo 153⁴ del COGEP como excepciones previas y las previstas dentro del artículo 353⁵ como excepciones en el mismo cuerpo legal; subsiguiente a la contestación el Juez fijará la fecha para la audiencia única dentro de la cual en sus dos etapas, las partes buscarán llevar al Juzgador al convencimiento de los hechos o acontecimientos alegados en la demanda o contestación respectivamente; una vez escuchadas las partes y analizadas las pruebas aportadas por

⁴ **Artículo 153 del COGEP. - Excepciones previas.** Solo se podrán plantear como excepciones previas las siguientes: 1. Incompetencia de la o del juzgador. 2. Incapacidad de la parte actora o de su representante. 3. Falta de legitimación en la causa de la parte actora o la parte demandada, cuando surja manifiestamente de los propios términos de la demanda. 4. Error en la forma de proponer la demanda, inadecuación del procedimiento o indebida acumulación de pretensiones. 5. Litispendencia. 6. Prescripción. 7. Caducidad. 8. Cosa juzgada. 9. Transacción. 10. Existencia de convenio, compromiso arbitral o convenio de mediación. (Asamblea Nacional Ecuatoriana, 2015, pág. 70)

⁵ **Artículo 353 del COGEP. - Excepciones.** En el procedimiento ejecutivo la oposición solamente podrá fundarse en estas excepciones: 1. Título no ejecutivo. 2. Nulidad formal o falsedad del título. 3. Extinción total o parcial de la obligación exigida. 4. Existencia de auto de llamamiento a juicio por delito de usura o enriquecimiento privado no justificado, en el que la parte demandada del procedimiento ejecutivo figure como acusadora particular o denunciante del proceso penal y el actor del procedimiento ejecutivo sea el procesado. En caso de que el auto de llamamiento a juicio sea posterior a la contestación a la demanda, la o el demandado podrá adjuntarlo al proceso y solicitar su suspensión. 5. Excepciones previas previstas en este Código. (Asamblea Nacional Ecuatoriana, 2015, pág. 127)

estas, el Juzgador procederá a resolver dentro de la audiencia, dictando un fallo que puede ser favorable o negativo para cualquiera de las partes procesales, de esta manera dando paso a que se pueda presentar el recurso de apelación en caso de que uno de los sujetos procesales se crea vulnerado en sus derechos.

Hay que aclarar que de existir una sentencia favorable para el accionante, es decir, una vez que el Juez ordene el pago inmediato de los valores adeudados por el demandado, nos encontraremos inmersos en la siguiente fase del proceso ejecutivo, que sería la fase de ejecución de la sentencia misma, en la cual se procederá a realizar la respectiva liquidación y en base a esta se determinará el monto exacto que el accionado debe cancelar. La ejecución se podrá cumplir de diversas maneras, ya sea porque el deudor paga sin necesidad de que exista acciones que vayan en contra de su patrimonio o porque este último no realiza el pago y se procedería a un embargo de bienes y posterior a este el remate con lo cual se cubriría la totalidad de la cantidad que se adeudaba y se encontraba estipulada dentro del título que fue objeto la demanda, mismos que haremos referencia en los siguientes puntos dentro de la presente investigación.

1.4. LOS TITULOS EJECUTIVOS PREVISTOS EN EL COGEP.

1.4.1. Declaración de Parte hecha ante una o un Juzgador Competente.

La declaración de parte, desde un axioma jurídico, hace referencia a quien confiese algo, liberando a la contraparte para que esta pueda probarlo, queriendo decir con ello que cuando alguna persona confiesa su error o culpa, no es necesario que se investigue acerca de los hechos alegados, solo es importante que este lo haya confesado, de acuerdo juristas de otros países mencionan que su significado, es que si alguien confiesa

de manera pública su falta y error, no es indispensable pruebas para juzgarlo. (Martí, J, 2010, pág. 146)

Ante todo, la declaración de parte es un mecanismo importante, para el curso de un juicio, pero en el caso de un proceso ejecutivo, su finalidad se enmarca hacia otra dirección, para ello el nuevo Código Orgánico General de Procesos, cambio la postura ante la declaración realizada por las partes, en la que se supone que una parte pueda admitir los hechos ante la otra en el interrogatorio, con el único fin de obtener una admisión de los hechos. Otorgándole al COGEP, la autonomía de la declaración de parte, encontrándose consagrada de la siguiente manera:“

Art.187.-

Declaración de parte. Declaración de parte es el testimonio acerca de los hechos controvertidos, el derecho discutido o la existencia de un derecho rendido por una de las partes” (Asamblea Nacional Ecuatoriana, 2015, pág. 23).

Entendiéndose entonces, que se dejó a un lado la confesión judicial ⁶ por la declaración de parte, siendo la primera el testimonio que una persona rinde, sobre hechos propios y tiene efectos jurídicos, sobre sí mismos. Para que pueda darse la declaración de parte es indispensable, que se presente ciertas características fundamentales:

- La declaración, se fundamenta en hechos, no sobre principios, ni criterios por lo tanto no es necesario, acudir a una sentencia para exigirla.
- Debe versar, sobre hechos que ha vivido, practicado o ejecutado el declarante.

⁶ **Art. 122.- Del CPC.** - Confesión judicial es la declaración o reconocimiento que hace una persona, contra sí misma, de la verdad de un hecho o de la existencia de un derecho. La parte que solicite confesión presentará el correspondiente pliego de Posiciones, al que contestará el confesante.

- Su contenido debe ser indivisible, es decir no se puede referir solo a una parte de la declaración, sino que, aunque sea sobre varios hechos, se valora como uno solo conjunto. (segundo inciso del art. 187 del COGEP ⁷).
- Se hace de forma involuntaria, pese a que al versar sobre hechos cometidos por el mismo requerido, deben acudir bajo la prevención de declararlos confesos, es decir que aceptan fácticamente todo lo que se les imputa.

Hay que tener en consideración que de darse el caso en el que un tercero sea representante de una de las partes procesales en el proceso, sería ilógico que este sea llamado a declarar, ya que al no ser parte procesal no conoce sobre los hechos, que se indagaran. De igual manera El COGEP, es muy claro en señalar que, se puede receptar declaraciones urgentes en aquellos casos en los que el deudor sea de edad avanzada, su salud se encuentre muy deteriorada, y en casos en los que se crea que pueda perder la vida antes de llevarse a cabo la audiencia, tal como lo dice el inciso séptimo del artículo 122⁸ del cuerpo legal mencionado; esto es, que se acogerán declaraciones urgentes (antes de la audiencia), en casos muy remotos, para conservar la prueba que resolverá el caso litigado.

1.4.2. Copia y las compulsas auténticas de las escrituras públicas.

Es una escritura pública, la que consta de una autorización que cuente con a las solemnidades legales, conferida por un Notario Público, para posteriormente incorporarse en un protocolo o un registro público, sobre esto el artículo 205 del COGEP expresa:

Art. 205.- Documento público. Es el autorizado con las solemnidades legales. Si es otorgado ante notario e incorporado en un protocolo o registro público, se llamará

⁷ **Inciso segundo del artículo 187 del COGEP.** - (...) La declaración de parte es indivisible en todo su contenido, excepto cuando exista otra prueba contra la parte favorable del declarante. (Asamblea Nacional Ecuatoriana, 2015, pág. 45)

⁸ **Inciso 7 del Artículo 122 del COGEP.- Diligencias preparatorias.** (...) 7. La recepción de las declaraciones urgentes de las personas que, por su avanzada edad o grave enfermedad se tema fundamentalmente puedan fallecer o de quienes estén próximos a ausentarse del país en forma permanente o por un largo período. (Asamblea Nacional Ecuatoriana, 2015, pág. 32)



escritura pública. Se considerarán también instrumentos públicos los mensajes de datos otorgados, conferidos, autorizados o expedidos por y ante autoridad competente y firmados electrónicamente. (Asamblea Nacional Ecuatoriana, 2015, pág. 30)

Conforme a lo que, se erige en el artículo anterior, se le atribuye la legalidad y la autorización para su procedencia, por parte de órganos legales, ya que este debe constar en un registro único, donde se ordenan las escrituras públicas de diversa índole, en las que comparecen dos partes para la firma, en otras palabras, la capacidad legal de cada uno, a su vez, el artículo 26 de la Ley Notarial, establece:

Art. 26.- Escritura pública es el documento matriz que contiene los actos y contratos o negocios jurídicos que las personas otorgan ante notario y que éste autoriza e incorpora a su protocolo. Se otorgarán por escritura pública los actos y contratos o negocios jurídicos ordenados por la Ley o acordados por voluntad de los interesados. (Asamblea Nacional, 2014, pág. 7)

Esto quiere decir que para que se introduzca dentro del protocolo, debe otorgarse por copias o compulsas, de los actos o contratos que sean celebrados, ya que dichos duplicados o confrontas deben detallar literalmente, la escritura matriz, para que esta sea constituida como un título ejecutivo; la ley no extingue ni excluye, aunque existan varias copias, debido a que como requisito, se exige que conste la obligación contenida en la copia o en la compulsas de la escritura pública, ya sea de dar o hacer algo, y a su vez debe ser líquida, clara determinada y actualmente exigible.



1.4.3. Documentos privados legalmente reconocidos o reconocidos por decisión judicial.

El autor Peralta E. (2018) denomina como: “documento privado, o un instrumento privado, aquel que ha sido realizado por personas particulares, sin que sea necesaria la presencia o intervención de algún funcionario público, para que se pueda emplear” (pág. 98). De igual manera así el artículo 216 del COGEP (2015), señala expresamente que documento privado, “es el que ha sido realizado por personas particulares, sin la intervención de funcionario público alguno, o con éstos, en asuntos que no son de su empleo” (Asamblea Nacional Ecuatoriana, 2015, pág. 84).

Con ello podemos agregar que, para su reconocimiento, es necesario realizar una diligencia judicial, que sirva para la autenticidad del documento celebrado, esta debe hacerse por medio de una declaración jurada de la persona que lo ha suscrito, o de su causahabiente; para que a un documento privado se le considere como un título ejecutivo, es necesario que se den dos circunstancias, en primer lugar, debe ser legalmente reconocido y por ultimo debe ser admitido por decisión judicial.

En cuanto a esto el COGEP (2015) determina, en su artículo 217, lo siguiente:

Art. 217.- Reconocimiento de documentos privados. La parte que presente un instrumento privado en original, podrá pedir el reconocimiento de firma y rúbrica a la autora o al autor o a la o al representante legal de la persona jurídica a quien se le atribuye la autoría. (Asamblea Nacional Ecuatoriana, 2015, pág. 84)

Al momento, de reconocer dicho documento privado, el autor o el representante legal deberá atribuirle la autoría a un persona jurídica, para su posterior reconocimiento, en el que el juez debe establecer el día, y la hora para poder realizar la audiencia, en donde



recibirá dicha declaración, ya sea del autor o el representante legal bajo juramento, cuando se presente el caso en que una de las partes, que deben declarar otorgo una orden, para obrar en cuanto a la firma, ya sea por no tener conocimiento o que este imposibilitado en firmar, debe declararlo dentro del contenido del mismo, ya que dicha declaración debe constar para su validez .

Sobre el documento reconocido por decisión judicial, es preciso señalar, que en este no existe una claridad total sobre la obtención del mismo, ya que la norma no establece la posibilidad de que el Juez pueda declarar su reconocimiento en dicho documento, ya sea en el caso de aquella persona que se presume como el autor, o ya sea que se niegue a declarar sí reconoce o no dicho documento.

1.4.4. La Letra de Cambio.

Como letra de cambio se denomina a un documento de cobro, en el cual se exige el pago de una suma determinada de dinero, una vez se venza el plazo establecido; por lo tanto, es un medio de pago y garantía financiera. Esta estrategia financiera tiene sus orígenes conjuntamente con el pagare cambiario en la Edad Media, concretamente en el norte de Italia, lugar en el que se movía el comercio, pues tanto uno como otro, tenían una relación estrecha, en cuanto al contrato de cambio se refería, debido a que esta era una de las soluciones más influyentes en los banqueros de la época para el tráfico comercial internacional.

Para el Profesor Andrade S. (2006):

La letra de cambio es el título valor cambial, ya que, por excelencia, de ello habla su evolución a lo largo de la historia, resultando parte de un ingenio mercantil, tiene la utilidad como un documento de título de crédito, medio de compra, o a través de la



movilización de dinero, entre los vehículos de giros. (pág. 26); De esta misma manera, se agrega lo sugerido por Legón F. (1948), el cual definió la letra de cambio como:

Un título de crédito, abstracto, donde una persona con la cualidad de librador, otorgaba la orden a otra, llamada girador, para poder pagar de manera incondicional, a una tercera persona, la cual se le denomina beneficiario o tomador, de acuerdo a la suma de una determinada cantidad de dinero, en el mismo plazo y lugar que contiene el documento. (Legón, F, 1948, pág. 78)

A.- Es transcendental definir para qué tramites se expide una Letra de Cambio:

1. *Valor en cuenta.*- Esto significa que el girado le abrió un crédito al girador y por el monto del crédito extendió letras de cambio, lo que se debe de realizar con un estudio de las cuentas corrientes.
2. *Valor en mercancías.*- El girador recibió mercancías por el valor del importe de la letra de cambio.
3. *Valor entendido.*- En este el girador y el girado tienen un convenio específico.
4. *Valor recibido en efectivo.* - Este es cuando el girador recibió del beneficiario el importe de la letra de cambio en efectivo.

B.- El Aval:

Las letras de cambio suelen expedirse a personas de las que no se tiene plena confianza o desconocidas, por lo que se requiere de un aval, el cual dará la garantía de solvencia para el deudor. Este aval debe de anotarse en la parte posterior del documento.



C.- Validez y vencimiento

Estos documentos tienen un periodo de validez legal, el cual corresponde a un lapso de tres años, que comienza desde el momento en que se plasma la fecha y se firma el documento.

D.- Los datos que deben tener las letras de cambio⁹:

1. Fecha
2. Lugar en el que se extiende el documento
3. Plazo que debe tener
4. Orden incondicional para el girado para que se efectúe el pago
5. La palabra letra de cambio dentro del documento (en el texto del trámite)
6. Lugar de pago (sitio donde debe cubrirse el pago)
7. El beneficiario (el pago debe hacerse a su orden)
8. Cantidad a pagar (el monto a cubrir se escribe en letra y número)
9. El concepto por el que se recibe el documento (valor en cuenta o del documento etc.)
10. Rubrica o firma del girador
11. Nombre, dirección de quien gira el documento (el pagador)

1.4.5. El Pagare a la Orden¹⁰¹¹

El pagare a la orden¹² tiene una vinculación con la letra de cambio; Langle (1950) manifiesta:

⁹ Anexo N.- 1.- Imagen y Requisitos de la Letra de Cambio.

¹⁰ Anexo N.-3: Imagen de la parte frontal del Pagare

¹¹ Anexo N.-4: Imagen de la parte posterior del Pagare

¹² Artículo 186 de la Ley de Comercio. - El pagaré es un título de contenido crediticio, por el cual una persona, llamada otorgante, promete incondicionalmente pagar una suma determinada de dinero a otra denominada tomador o beneficiario, a su orden o al portador.

El pagaré, constituye según su nombre lo señala, el reconocimiento sobre una deuda, el cual está comprometido a cancelarla, esto se hace bajo una firma, por parte de quien emite este título, el librador es quien contrae la obligación, de cancelar siendo subjetiva la misma, no pudiendo mandar a otra persona que pague, no es una delegación, sino una promesa de pago, constituyéndose obligado y principalmente. (Langle, E, 1950, pág. 156)

Este título goza de la literalidad, cuando ambas partes intervienen, ya sea para la circulación o para la creación, encontrándose bajo una obligación sobre lo que estipule el documento dispuesto, así mismo tiene autonomía total, ya que confiere al poseedor de buena fe un derecho caracterizado como propio y originario, que goza de inmunidad que tengan, el deudor y los anteriores dueños, siendo abstracto, formales y complejos.

A.- Requisitos¹³:

1. Denominación: Tiene que contener la denominación PAGARE inserta en el texto mismo y expresado en el idioma empleado en la redacción del documento. Los pagarés que no llevaren la referida denominación, serán, sin embargo, válidos, si contuvieren la indicación expresa de ser a la orden;
2. La Promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero;
3. La indicación del vencimiento;
4. La del lugar donde deberá efectuarse el pago;
5. El nombre de la persona a quien o cuya orden debe efectuarse el pago;
6. La indicación de la fecha y el lugar donde se suscribe el pagaré;
7. La firma de quien suscribe el pagaré.

¹³ Artículo 187 de la Ley de Comercio.



A pesar de que es obligatoria la existencia de los requisitos que fueron detallados anteriormente, el Código de Comercio establece ciertas excepciones¹⁴:

1. El pagaré cuyo vencimiento no estuviere indicado, se considerará como pagadero a la vista;
2. A falta de indicación especial, el lugar de emisión del documento se considerará como lugar del pago y, al propio tiempo, como lugar del domicilio del suscriptor;
3. El pagaré en el cual no se indicare el lugar de su emisión, se considerará suscrito en el lugar designado al lado del nombre del suscriptor.

B.- Tipos de vencimiento:

El pagaré será exigible desde que se cumpla la fecha de vencimiento, la cual puede ser dentro de los siguientes casos:

- **Día fijo:** (Ej.: 23 de octubre de 2018)
- **Cierto plazo de fecha:** (Ej.: a 30 días desde el 17 de septiembre de 2018);
- **A la vista:** es decir cuando el documento sea presentado al deudor.
- **Cierto plazo de vista:** (Ej.: 30 días desde que fue presentado el documento al deudor);
- **Vencimientos sucesivos:** Por lo general se establece el pago de la totalidad de la obligación dividida en cuotas y en distintas fechas.

¹⁴ **Artículo 188. De la Ley de Comercio.** - El documento en el cual faltare una de las enunciaciones indicadas en el artículo precedente, no valdrá como pagaré a la orden, salvo en los casos determinados por los incisos que siguen: El pagaré cuyo vencimiento no estuviere indicado, se considerará como pagadero a la vista. A falta de indicación especial, el lugar de emisión del documento se considerará como lugar del pago y, al propio tiempo, como lugar del domicilio del suscriptor. El pagaré en el cual no se indicare el lugar de su emisión, se considerará suscrito en el lugar designado al lado del nombre del suscriptor.

C.- Endoso:

Según el artículo 124 del Código de Comercio¹⁵, el pagaré a la orden es endosable, es decir que el derecho de cobro del portador o beneficiario, es transferible a una tercera persona que en principio no participó de la relación jurídica.

D.- Prescripción del cobro del Pagaré:

Según el artículo 179 del Código de Comercio¹⁶¹⁷, todas las acciones contra el deudor para garantizar el pago, prescriben en cinco años desde la fecha del vencimiento.

1.4.6. El Testamento.

Se conoce a los testamentos como un acto, por el cual, una persona dispone el destino de sus bienes o de parte de estos luego de su muerte; este instrumento contiene actos de disposición, y a su vez admite actos de carácter no patrimonial. Su locución se originó en el latín conocido como “testatio et mentis”, siendo su único significado un testimonio de voluntad, conocido como un acto solemne, su esencia se fundamenta en la naturaleza del testamento, en el que se contienen preceptos para la determinación de la suerte a donde se dirija sus bienes, una vez a fallecido el testador.

Como título ejecutivo el testamento procede en el cuándo la voluntad del testador se sujeta a la creación de derechos, es decir cuando nacen obligaciones de dar y o de hacer

¹⁵ Artículo 124 de la ley de Comercio. - Toda letra de cambio aun cuando no haya sido girada expresamente a la orden, es transmisible por vía de endoso. Cuando el girador haya insertado en la letra de cambio las palabras "no a la orden", o una expresión equivalente, el documento sólo será transmisible en la forma y con los efectos de una cesión ordinaria. El endoso podrá hacerse aun en provecho del girado aceptante o no, del girador o de cualquiera otra persona obligada por la misma letra. Esas personas podrán, a su vez, endosar la letra.

¹⁶ Artículo 179. de la Ley de Comercio. - vencimiento. Las acciones del portador contra los endosantes y contra el girador, prescriben en cinco años, a partir de la fecha del protesto levantado en tiempo útil o de la fecha del vencimiento en caso de la cláusula de devolución sin gastos. Las acciones de los endosantes unos contra otros y contra el girador prescriben en cinco años contados del día en que el endosante ha reembolsado la letra o del día en que el mismo ha sido demandado, lo que ocurra primero. La acción de enriquecimiento sin causa prescribe a los cinco años, contados desde el día en que se perdió la acción cambiaria.- Todas las acciones que de la letra de cambio resultan contra el aceptante, prescriben en cinco años contados desde la fecha del

¹⁷ Artículo 180 de la Ley de Comercio. - La interrupción de la prescripción sólo tiene efecto contra la persona con respecto a quien se ha efectuado la interrupción.

algo a favor de una persona, ofreciéndole lo establecido en el plazo de tiempo determinado, para ello la Corte Suprema de Justicia, dispuso que aunque los testamentos se tengan como títulos ejecutivos, no se consideran las copias de la inscripción de los mismos para la acción ejecutiva; los autores Vicente y Cervantes (2016), indican que: “Se inician por o en contra de los herederos, instituidos, de forma expresa, llamados también fideicomiso, universales, de los legatarios, o del custodia o albacea” (Vicente y Cervantes, 2016, pág. 96).

1.4.6.1. Quien Otorga el Testamento.

En principio, pueden otorgar testamento todas aquellas personas que:

- Como regla general, tengan más de 14 años.
- No estén incapacitadas: Si la sentencia judicial que declara la incapacidad no indica expresamente si el incapaz puede o no otorgar testamento, el Notario designará a dos médicos para que se pronuncien al respecto y sólo autorizará el testamento cuando éstos respondan de la capacidad del testador.

Para saber si el testamento es válido o no en función de la capacidad del testador, debe atenderse al momento en el que se otorgó. Así, será válido el testamento realizado por una persona que era capaz en la fecha de su otorgamiento, aunque después pierda sus facultades mentales.

1.4.6.2. Tipos de Testamento.

1.4.6.2.1. Testamento abierto:

A diferencia del testamento cerrado, el abierto se otorga ante Notario, quien conserva el original del documento desapareciendo así el peligro de que pueda destruirse o perderse.



Es necesaria la intervención de dos testigos si se da uno o más de las siguientes situaciones: si el testador no sabe o no puede firmar, es ciego, no sabe o no puede leer por sí mismo el testamento o cuando así lo solicite el Notario.

Por su parte, los testamentos abiertos “especiales” se otorgan en los siguientes supuestos:

1. **En peligro de muerte:** Puede realizarse el testamento en presencia de 5 testigos sin que sea necesaria la presencia del Notario. Este peligro puede derivarse de una enfermedad, de riesgo grave, de accidente mortal, guerra, catástrofe... etc.
2. **En peligro de epidemia:** Será suficiente la intervención de 3 testigos mayores de 16 años.

En ambos casos, el testamento caducará pasados 2 meses desde que haya cesado el peligro de muerte o la epidemia. Si en este periodo fallece el testador y no se formaliza el testamento ante el Juzgado en un plazo de 3 meses, el testamento también será ineficaz.

- ¿Quiénes no pueden ser testigos?

No pueden ser testigos:

- Los menores de edad (salvo en el caso del testamento abierto otorgado en peligro de muerte o epidemia)
- Los ciegos y los totalmente sordos o mudos.
- Los que no entiendan el idioma del testador.
- Los que no estén en su juicio.
- El cónyuge o los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad del Notario que lo autorice y quienes trabajen con él.



- Los herederos y legatarios que se contengan en el mismo, sus cónyuges, los parientes dentro de cuarto grado de consanguinidad o del segundo de afinidad. Los legatarios, sus cónyuges y parientes estarán excluidos cuando el legado sea de poca importancia en relación al patrimonio que compone de la herencia.

1.4.6.1.2. Testamento Cerrado:

En esta modalidad de testamento, el testador sin revelar cuál es su última voluntad, declara que ésta se encuentra contenida en un 'pliego' que entrega al Notario.

Puede estar escrito:

- De puño y letra: El testador deberá poner al final su firma.
- Mecanografiado o escrito por un tercero: El testador deberá firmar en todas las hojas. Si no puede firmar personalmente debe indicar el motivo e identificar a la persona que quiere que lo haga en su nombre.

No pueden realizar testamento cerrado: los ciegos o las personas que no sepan o no puedan leer, los que no puedan hablar (mudos o sordomudos) pero sí escribir, pueden otorgar este tipo de testamento, pero será necesario que firmen personalmente el mismo y que en la cubierta escriban que dentro del sobre se contiene el testamento, expresando cómo está escrito y que ha sido firmado personalmente.

El testamento se introducirá en un sobre o envoltorio de modo que no pueda extraerse del mismo sin romperlo y se depositará ante el Notario que deba autorizarlo. En este acto el testador debe manifestar que el sobre contiene su testamento, si lo ha escrito él mismo o no, y si lo ha firmado personalmente o una tercera persona. El Notario levantará el acta del otorgamiento en el mismo sobre o envoltorio que contiene el testamento. Una vez autorizado, el testador puede conservar el testamento, entregarlo a una tercera persona para que lo guarde o dejarlo depositado en los archivos notariales. Tanto el Notario como la persona que tenga en su poder el testamento cerrado, debe ponerlo en conocimiento del



juez en el plazo de 10 días desde que tenga noticia del fallecimiento del testador. Si no lo hace, será responsable de los perjuicios que cause este retraso. En el caso de que se oculte el testamento, se robe, destruya... etc. además de esta responsabilidad, y de la que pueda derivarse penalmente, el culpable perderá todo derecho sobre la herencia, como legatario y como legitimario.

1.4.7. La Transacción Extrajudicial.

La transacción extrajudicial es la modalidad en que las partes dan por terminado de manera extrajudicial un litigio pendiente, considerándose como una circunstancia donde se extinguen las obligaciones del deudor, estimándose como un método indirecto para la extinción de la obligación y por ende las partes convienen en sacrificar de manera recíproca partes de sus intereses, ya sean por controversias, dando por terminada la obligación de alguno de sus derechos, en el caso del acreedor, la intención de la misma no es esta en única instancia, sino compensar el sacrificio, según las ventajas que sean necesarias. (Ospina, G, 2017, pág. 348)

En resumidas palabras la transacción extrajudicial, se le atribuye además como un acto de mutuo consentimiento o de mutuo disenso, teniendo como principio el de la autonomía de la voluntad, la cual se evoca dentro del derecho privado en el que sus intervinientes en un acto jurídico celebran de manera libre el contenido de la misma y sus efectos, es importante agregar que existen casos en donde no es posible dicha transacción como lo es en el caso de los derechos ajenos o derechos inexistentes.

De tal modo que la transacción extrajudicial es considerado como un medio probatorio para alegar una excepción previa dentro de un proceso ejecutivo, tal como lo estipula el



numeral 9 del artículo 153 del COGEP¹⁸ que trata las excepciones previas de los títulos ejecutivos.

La transacción como excepción previa puede referirse tanto a la judicial recogida en el Art. 235 del COGEP como a la extrajudicial del Art. 1583 del Código Civil, ya que la norma no distingue el momento de su realización. Es posible que llegue a ser también una excepción de fondo en un procedimiento ejecutivo en el cual se alegue la extinción total o parcial de la obligación por este modo (Art. 353, numeral 3) conforme lo dispone el referido Art. 1583 numeral 4 del Código Civil; en este caso existiría duplicidad de excepciones -previa y de fondo- por lo que consideramos que lo correcto sería que sea resuelta como excepción previa en la fase preliminar de la audiencia única, pues en caso de que se resuelva en la fase de juicio y se la acoja, ocasionaría que no se dicte sentencia sobre el fondo de la controversia y eso, justamente, es lo que pretende evitarse con las excepciones previas. (Guarderas, E; Cañas, M y Hernández, R, 2016, pág. 432)¹⁹

¹⁸ Artículo 153 del COGEP.- Excepciones previas. Solo se podrán plantear como excepciones previas las siguientes: 9. Transacción.

¹⁹ Art. 1583 del Código Civil.- Las obligaciones se extinguen, en todo o en parte: 1. Por convención de las partes interesadas, que sean capaces de disponer libremente de lo suyo; 2. Por la solución o pago efectivo; 3. Por la novación; 4. Por la transacción; 5. Por la remisión; 6. Por la compensación; 7. Por la confusión; 8. Por la pérdida de la cosa que se debe; 9. Por la declaración de nulidad o por la rescisión; 10. Por el evento de la condición resolutoria; y, 11. Por la prescripción.



CAPITULO II

2.1. DE LAS EXCEPCIONES.

2.1.1. Antecedentes Históricos.

Históricamente las excepciones tienen su punto de inicio con el Derecho Romano, estas desde su inicio fueron vistas como un medio para conseguir la limitación al poder que impuso el Magistrado, al poderío ejercido por parte de la autoridad judicial, viabilizando una justicia real e igualitaria para todos los ciudadanos; disminuyendo así el poder ejercido por las clases aristocráticas de la época sobre los demás ciudadanos. Las clases pudientes de la antigua Roma consideraban que estaban por encima del resto de ciudadanos, hecho que no permitía que se analice por igual las acciones de las personas de clase baja, media o alta respectivamente ocasionando que inocentes sean condenados; con la aparición de las excepciones se dio la oportunidad de que todos tengan un medio de defensa que pueda ser interpuesto ante la autoridad pudiendo el accionado quedar libre si con esto demostraba su inocencia.

Partiendo de este punto se puede decir que la excepción corrigió el yerro producido por parte del Derecho Civil, de tal manera que los Administradores de Justicia tuvieron la facultad de aplicar el principio de igualdad que forma hoy parte de nuestro Ordenamiento Jurídico. Entonces viéndolo desde esta perspectiva podemos comprender que inicialmente las excepciones fueron utilizadas dentro el Derecho Romano como mecanismo de defensa, tanto para los deudores principales como para los deudores solidarios, porque al momento de que el demandado manifestaba ante el pretor o el juzgador la existencia de lo que en la época se llamaba el “pactum de non pretendo” daba la oportunidad de que el pretor tutele



los derechos del deudor basándose en la exceptio doli o exceptio metus y con el beneficiem divisiones, mismo que al ser introducido se usaba a favor del deudor solidario.

Siendo este el antecedente para que se empiece a utilizar fórmulas como son el ipso iure o el ope exception, la primera que hace alusión a que el Juez puede valorar únicamente con arreglo de lo establecido dentro del Derecho Civil sin la necesidad de una mención expresa en la formula, y la segunda que tiene como finalidad que el Juez no podía valorar absolutamente nada de esto al no encontrarse expreso dentro de la formula. La dificultad se plantea debido a que estas expresiones aparecieron en el derecho Justiniano cuando el ordenamiento especial de la acción clásica había desaparecido, por lo que la mayoría de los doctrinarios pensó que estas excepciones habían perdido todo significado, pero es imperioso manifestar que es aquí donde otros estudiosos del Derecho aparecen y con su estudio colaboran a la sociedad y dan significados que ayudaron a fortalecer a las excepciones, el claro ejemplo de ello es Savigny quien piensa que las excepciones son consideradas como un verdadero derecho y al mismo tiempo vistas como un propio contra derecho del demandado para defenderse, un derecho que por sí solo podía oponerse a la acción interpuesta en su contra.

Entonces podemos observar que la excepción clásica del Derecho Romano no tuvo el sentido propio o el significado necesario del Derecho Sucesivo, si no fue únicamente un sustrato histórico, debido a que con la inclusión de la excepción dentro de las fórmulas se suponía por regla general que la petición del demandado se trataba únicamente de una acción concedida por parte del Juez, que siempre iría muy unida a las funciones de corrección de la Ley Civil que el magistrado ejercía en el proceso, es decir que, aun no se tomaba a la excepción como un derecho del demandado a impugnar la acción, idea que surgiría más adelante como consecuencia de la desaparición de toda distinción entre el ius



civile y el *ius honorarium*; hecho que dio como origen una nueva perspectiva de las excepciones, que fueron vistas desde ese momento como el medio de defensa para terminar con una acción e intentar acabar con un derecho.

Si vemos a la excepción en el sentido propio de su naturaleza la a entenderla como un derecho de impugnación, mismo que siempre se dirigirá para tratar de anular o detener una acción contraria a los intereses del demandado, siendo así un contra derecho porque únicamente busca nulitar otro derecho, lo que nos demuestra que la excepción siempre va permanecer dentro de sus límites (la defensa), a diferencia de otros métodos de defensa que pueden existir y ser usados por parte del demandado para contrarrestar una acción, dejando totalmente intactas las relaciones jurídicas con las demás acciones que puedan derivar de ella en el futuro. Si llegase a darse el caso que la excepción traspase sus límites, por la voluntad del demandado debemos entender que ha dejado de ser tal y esta se ha convertido en una acción de impugnación. Habiéndose establecido cual ha sido el origen de las excepciones podemos palpar la evolución que va teniendo constantemente el Derecho

Por lo tanto, la figura de la excepción hoy en día es el medio de defensa por el cual los demandados podrían interrumpir la acción y diferirla, o podrían terminar la acción ya que atacan al fondo del asunto dentro del proceso en que esta sea utilizada.

El Código de Procedimiento Civil ya derogado, establecía dos tipos de excepciones mismas que eran conocidas como la excepciones dilatorias y las perentorias, las primeras que son aquellas que atacan al proceso en su parte formal, pero que podían ser arregladas o subsanadas por la parte accionante ocasionando que el proceso vuelva a su curso, y las segundas que son aquellas que atacaban al fondo del proceso, buscando dar por terminado el proceso; es por esto que las excepciones a lo largo de la historia han sido vistas como el



método más efectivo y en si el único para poder ejercer el legítimo derecho a la defensa por parte del demandado.

Doctrinariamente a las excepciones se las dividía de la siguiente manera:

- **Dilatorias:** Son aquellas que únicamente buscan dilatar o extender el ejercicio de la acción o curso del proceso.
- **Perentorias:** Con ellas tenemos la posibilidad de obtener una sentencia absolutoria a favor del demandado.
- **Mixtas:** Las que antiguamente eran consideradas por los jurisconsultos como las que podían oponerse a la acción ya sea como dilatorias o como perentorias.
- **Personales:** Las que solo pueden ser interpuestas por algunas personas en particular y que conformen una misma relación jurídica como demandados.
- **Reales:** Estas son diferentes a las anteriores ya que estas pueden interponerse por parte de todos los obligados.
- **Procesales:** Aquellas que se fundamentan en los vicios del proceso.
- **Materiales:** Que son aquellos que conciernen a los derechos contravenidos.

2.1.2. Definiciones.

Es transcendental conocer las definiciones que ciertos juristas han logrado mediante su estudio darle a la excepción, para comprender la evolución que se ha dado del término desde sus inicios hasta la actualidad, así tenemos:

En sentido general, exclusión de la regla o generalidad, en el derecho procesal, título o motivo que como medio de defensa, contradicción o repulsa alega el demandado para excluir, dilatar para enervar la acción o demanda del actor, por ejemplo, el haber sido



juzgado el caso, la deuda estar pagada, el haber prescrito la acción o el mismo hecho de no ser la persona a la cual pretende plantearse la acción. (Cabanellas, 1993, pág. 158)

Así también vamos a encontrar el criterio de un excelentísimo doctrinario como Eduardo Couture (2006) quien también tiene una excelente definición de lo que es la excepción siendo esta “el poder jurídico del cual se halla investido el demandado, que le habilita para oponerse a la acción promovida en contra de él” (Couture, 2006, pág. 323).

Hernando Devis Hechandia (en cambio nos dice que

La excepción no es un contra derecho material, ni un contra derecho de acción, ella ataca a la pretensión incoada en la demanda, pero es una razón de la oposición que a esta fórmula el demandado, y, por lo tanto, una contra razón de la pretensión del demandante, como enseña Carnelutti. La naturaleza de la excepción es análoga a la pretensión porque ambas persiguen una sentencia favorable, y es diferente de la acción y del derecho de contradicción, por el mismo motivo, por eso el demandado debe probar en que funda sus excepciones. Con ello de acuerdo a las ideas expuestas se llega a la siguiente definición. La excepción es una manera especial de ejercitar el derecho de contradicción o de defensa en general que corresponde al demandado, y que consiste en oponerse a la demanda atacándolas razones de la pretensión del demandante, mediante razones propias de hecho, que persigan destruirla o modificarla o aplazar sus efectos. (pág. 456)

Dentro de la Enciclopedia Jurídica Omeba (1954) se define de la siguiente manera a la excepción:

La excepción sirve para poder expresar ideas que no son siempre similares o equivalentes. En primer término, puede aludirse con ella a los reparos que el demandado



opone a la acción en este sentido adviértase el carácter general de la excepción concebida lato sensu como oposición a la demanda, es decir, como un medio de defensa. Y entonces se afirma que frente o contra la acción se hace valer u opone la excepción. En segundo lugar, en un sentido más concreto, se entiende por tal a la oposición de hechos que aun cuando no se dirija a negar los que sirvan de fundamento a la demanda pretenden impedir la prosecución del juicio paralizándola de una manera momentánea, o extinguiéndolo definitivamente así es como podemos hablar de excepciones dilatorias y perentorias.

Finalmente, cuando falta algunos de los elementos que constituyen la relación jurídico procesal la excepciones se dirigen hacer valer la inexistencia de lo que se denominan presupuestos procesales. (Enciclopedia Jurídica Omeba, 1954, pág. 187)

Chiovenda (1894-1937) señala sobre la excepción:

En sentido propio es un contra derecho frente a la acción y precisamente por esto es un derecho de impugnación, es decir un derecho potestativo dirigido a la anulación de la acción, por tal no es sino un medio con el que el demandado justifica su demanda de desestimación de la demanda del actor, o sea es el medio de que dispone el demandado para defenderse de una acción que se ha interpuesto en su contra. (Chiovenda, 1993, pág. 423)

Víctor Manuel Peñaherrera (2009), las define de la siguiente manera: "Son los medios de defensa aptos según la ley, para impedir que una acción sea admitida ajuicio o para obtener que admitida a discusión sea rechazada total o parcialmente en la sentencia", así es la facultad legal del demandado de impedir que la acción sea admitida a juicio o de obtener que admitida a discusión sea rechazada total o parcialmente.(pag.58)

En lo personal y después de haber podido conocer cuáles son los criterios de algunos doctrinarios he llegado a la siguiente conclusión: la excepción en si es el medio por el cual el demandado puede ejercer su defensa, buscando con la misma dilatar o dar por terminado el proceso, siempre esperando que el resultado sea favorable a él.

2.1.3. Efectos de las Excepciones.

Como ya hemos mencionado en párrafos anteriores las excepciones dentro de una contienda jurídica cumplen la función importante de ser el medio por el cual la persona que ha sido demandada contesta la demanda, y con ellas trata primeramente de defender y fortalecer su teoría y con ello de dejar sin piso las pretensiones que pueda tener la parte accionante dentro de su demanda, las excepciones pueden llegar a tener dos tipos de efectos al momento de ser utilizadas, estas bien pueden suspender momentáneamente el proceso conociendo a este tipo de excepciones como dilatorias, y que pueden ser corregidas o subsanadas, debido a que puede tratarse únicamente de un error formal al momento de presentar la demanda, lo cual al ser corregido permite que el proceso continúe con su trámite, recordando que no se puede sacrificar al Derecho por la sola omisión de formalidades. Por otro lado están las excepciones conocidas como perentorias o excepciones de fondo, que se diferencian de las primeras porque su correcta utilización va siempre a embestir al corazón o el fondo de la demanda mas no a la omisión de formalidades, dando como resultado la finalización del proceso debido a que estas no pueden ser subsanables, de tal manera que la contienda termina de una manera temprana y favorable para el demandado, es decir que el derecho reclamado por el actor será declarado como inexistente por parte de la autoridad judicial.

A. Excepciones dilatorias: el significado de la palabra dilatoria proviene del latín defierre, y su sinónimo es dilatum, cuya acepción es dilatar, postergar o diferir es por ello



que este tipo de excepciones tienen como fin el demorar o dilatar el proceso. La importancia de este tipo de excepciones para el demandado es referente al tiempo, ya que a través de estas el accionado demora el proceso, pudiendo este conseguir la suma de la obligación y cancelarla antes de continuar con el trámite normal de la causa, terminando de esta forma tempranamente con la acción, dando como resultado que los litigios a su consideración sean vistos como un obstáculo que pueden solucionarse con mayor celeridad, a través de soluciones más rápidas y sencillas, evitando esfuerzos desgastantes ya sean por parte del accionante, del demandado o de la función jurisdiccional.

Algunos doctrinarios al momento de hacer mención a las excepciones dilatorias, las describen como las excepciones procesales, motivados en que este tipo de excepciones se refieren al proceso en sí, y a los contenidos necesarios con los que se debe cumplir una acción para que pueda ser llevada a trámite y de esta forma el Juez determine su validez. Lo más importante dentro de estas excepciones es que de prosperar no van a permitir que se toque al fondo del asunto, entre las que podemos mencionar están la competencia, la capacidad y aquellos requisitos formales que, de encontrarse incompletos cualesquiera de ellos son susceptibles de que la parte accionante los subsane con esto posibilitando continuar con la tramitación de su acción.

Al hablar sobre las excepciones perentorias debemos empezar refiriéndonos al origen de la palabra perentoria, que proviene del latín “perimere”, que significa destruir, extinguir, terminar, siendo distinto a las excepciones dilatorias, porque las excepciones perentorias si atacan de manera directa al fondo de la causa, en otras palabras al corazón de la acción, con ello terminándola de una manera directa y eficaz, sin otorgar ningún tipo de



“Las excepciones perentorias no son defensa sobre el proceso sino sobre el derecho. No procuran la depuración de elementos formales del juicio, sino que constituye la defensa de fondo sobre el derecho cuestionado” (Couture, 2006, pág. 208).

En definitiva, el efecto de las excepciones en el proceso es llegar a la solución del mismo dilatándolo o finalizándolo, de tal manera que ambas partes puedan hacer valer sus derechos ya sea de una manera indirecta con las excepciones dilatorias con las que el accionado busca tiempo para encontrar una solución distinta a la continuación del trámite normal de la causa, o directa con las excepciones perentorias con las que busca dar por terminado definitivamente el proceso.

2.1.4. Características de las Excepciones.

Son medios de defensa para el accionado tanto de forma como de fondo. Debido a que los demandados van oponerse a las pretensiones de la demanda del accionante, y para que su oposición no sea vaga siempre debe acompañarlo de un sustento legal, este sería la excepción, y como mencionamos anteriormente estos serán usados únicamente con la finalidad de ganar tiempo para poder finiquitar sin conflicto la acción, y con ello evitando que se toque el punto medular de la misma, o en otros casos se busca terminar la acción con una sentencia, yendo en contra del derecho que es reclamado en la demanda por el accionante. Dentro de esta característica podemos asociarle también el derecho a la tutela judicial efectiva misma que se ha garantizado tanto por la constitución como por las demás leyes existentes dentro de nuestra legislación, misma que se encontrara configurada con una serie de derechos como son el acceso el debido proceso y la ejecución. En nuestro país la corte constitucional en su resolución No. 120-16.SEP.CC A dado su criterio en cuanto al derecho a la defensa de manera general mencionando que: *“el derecho a la defensa que se concede a las personas la facultad de acceder a los medios necesarios para hacer respetar*



sus derechos en el desarrollo de un proceso legal, ya sea contradiciendo los hechos alegados por la parte contraria o cualquier otro medio que permita el desarrollo de su defensa en concordancia con las garantías establecidas en la Norma Suprema. El derecho a la defensa, es por lo tanto, parte sustancial del debido proceso, ya que su pleno ejercicio garantiza que dentro de una causa se obtenga una sustanciación y resolución justa y en igualdad de condiciones para las partes procesales; de ahí la importancia de entender este derecho en su continuidad y permanencia durante el desarrollo de un proceso jurisdiccional”.

Siendo así al momento de establecerse taxativamente dentro del Código Orgánico General de Procesos, las excepciones a las que los demandados pueden acceder para contestar una acción, claramente se estaría limitando el derecho a la defensa, debido a que los accionados pueden creerse asistidos de otras excepciones para alegar en su defensa, pero que no pueden ser usadas debido a que no están previstas por la Ley.

2.1.5. La forma de resolverse las excepciones

Desde la entrada en vigencia dentro de nuestra legislación del COGEP, con su publicación en el Registro Oficial se establece dos tipos de excepciones, que son denominadas de la siguiente manera en dicho cuerpo legal:

2.1.5.1. Excepciones previas de Forma:

Estas pueden ser utilizadas en todos los procedimientos, y a su vez pueden ser subsanables o no subsanables, las primeras permiten continuar con el trámite normal de la causa, una vez aclaradas y resueltas en autos interlocutorios, por otro lado, las segundas causan un efecto fulminante debido a que no pueden ser subsanadas, con lo que en sentencia se declara sin lugar la demanda y esta es enviada al archivo.



2.1.5.2. Excepciones previas de Fondo:

Son aquellas excepciones que son únicamente validas dentro de un proceso ejecutivo, y se refieren a las que atacan de manera directa al corazón del proceso y tienen como finalidad que en sentencia se declare sin lugar terminado el proceso.

- **Dentro del COGEP se encuentran establecidas taxativamente.**

A diferencia del ya derogado Código de Procedimiento Civil, en el cual las excepciones de fondo se encontraban dispersas en varios artículos o incluso estaban estipuladas en otros cuerpos normativos como por ejemplo en la Ley de Cheques; hoy en día estas se encuentran ya establecidas de una manera taxativa en el COGEP en su artículo 353.

- **Es una garantía del demandado ante el Juez competente.**

Se convierte en una garantía al momento de exponerlas dentro la contestación ante el Juez competente (Juez Civil), que es quien puede conocer este tipo de acciones conocidas como las ejecutivas, en vista de que el Juez al ser quien en base a su conocimiento podrá analizar si estas excepciones que se propongan por parte del demandado son afines al proceso y en base a ellas dictar sus autos o la sentencia debidamente motivada.

2.1.6. Naturaleza Jurídica de las Excepciones.

En cuanto a la naturaleza de las excepciones se debe manifestar que para entender la naturaleza de cada una de ellas es totalmente necesario saber el tipo de acción en la que se encuentra la causa, recordando que estas pueden ser generales para todos los procesos o especiales para un solo proceso (Las excepciones de fondo del proceso ejecutivo Art. 353 COGEP).



En sus inicios se decía que la excepción era considerada únicamente como un derecho independiente tal como se lo puede demostrar con su acepción dentro del Derecho Romano, con la evolución paulatina del derecho esta toma un matiz distinto estableciéndose como un derecho concreto; el mismo que corresponde únicamente al demandante, aclarando que a la vez es un derecho abstracto que puede ser invocado por cualquier ciudadano que tenga la calidad de accionado, es decir, que todos somos aptos para usarlo en el caso de necesitarlo. En sus diferentes matices puede ser visto como un poder jurídico que se basa en la capacidad que tenemos todos los ciudadanos de acudir a la justicia, pero en este caso en concreto se convierte en la oportunidad valiosa para el demandado pueda contrademandar y a su vez buscar velar por sus intereses y evitar que se efectivice el derecho que la parte accionante reclama.



CAPITULO III

LAS EXCEPCIONES EN EL PROCEDIMIENTO EJECUTIVO DE ACUERDO CON EL COGEP.

A diferencia de los demás procedimientos que se han establecido en el Código Orgánico General de Procesos, en el procedimiento ejecutivo las excepciones se han definido de manera taxativa, y son de uso exclusivo para la defensa que puedan realizar los accionados en este tipo de procesos legales (artículo 353 del COGEP), de tal modo que podrían considerarse de dos formas:

1. Una ayuda para el demandado, o
2. Una barrera o limitante que se les impone a los accionados, para hacer uso de su derecho a la defensa, porque al ser nuestra legislación tan extensa en códigos, pueden existir más excepciones de los que ellos se crean asistidos para poder contrarrestar o quizá aminorar las pretensiones del actor dentro de su demanda.

Visto de esta manera es válido preguntarse ¿Si las excepciones al encontrarse establecidas en el COGEP conforman o no restrictivos para el derecho a la defensa de una persona demandada en un proceso ejecutivo?, analizando lo dicho con anterioridad en el transcurso de esta investigación se puede deducir a simple vista que la respuesta a esta pregunta es afirmativa; la taxatividad que el COGEP da a las excepciones en el contenido del artículo 353 de este cuerpo legal limita el derecho a la defensa del demandado, al no permitirle hacer uso de las demás excepciones que a su criterio él se crea asistido, para comprender esto de una mejor manera es indispensable examinar brevemente a continuación el derecho a la defensa, que se encuentra establecido en el numeral séptimo, literal a del artículo 76 de la Constitución de la Republica Ecuatoriana:



Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. (Asamblea Nacional Ecuatoriana, 2008, pág. 57)

El legislador al momento de redactar esta garantía busco que jamás exista condiciones de desigualdad entre las partes intervinientes en un proceso o acción jurídica, por lo que se puede definir a este numeral como la garantía que nos explica que todos los ciudadanos tenemos el derecho de acceder a todos los modos de justicia existentes dentro del Estado, el mismo que trata de otorgar una igualdad de armas a las partes y también evitar que se produzcan situaciones de indefensión, generando que todo proceso se guie mediante los principios constitucionales. El estado da la libertad para que cada uno de los ciudadanos inmersos en un proceso judicial puedan defenderse utilizando todos los medios que estén a su alcance con la única finalidad de evitar que se generen injusticias.

Otro derecho o garantía que se establece dentro del artículo constitucional mencionado en el párrafo anterior, y que de una manera directa y clara da una respuesta a la pregunta que da vida a esta investigación (¿Si las excepciones al encontrarse establecidas en el COGEP conforman o no restrictivos para el derecho a la defensa de una persona demandada en un proceso ejecutivo?), es aquel que explica que a toda persona se le permite: “h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra” (Asamblea Nacional Ecuatoriana, 2008, pág. 57). Es notorio que el legislador al escribir esta garantía en la carta magna, de una manera expresa afirma que una persona podrá utilizar todo medio legal del que se crea asistido para



contrarrestar y dar respuesta en un proceso judicial, para dejar clara esta idea es necesario recalcar que al determinarse taxativamente en el COGEP las excepciones de fondo que un accionado puede utilizar dentro del procedimiento ejecutivo, se está causando una restricción al derecho a la defensa del demandado, provocando de esta manera una posible desigualdad de armas entre accionante y accionado.

Nuestro ordenamiento Jurídico está basado en varios principios constitucionales entre los cuales tenemos a los de supremacía constitucional y al de orden jerárquico normativo, los mismos que dictaminan que la Constitución de la Republica es la norma magna del sistema jurídico Ecuatoriano, y por lo tanto todas las leyes Ecuatorianas deberán estar sujetas a los preceptos dados por la constitución; una vez dicho esto y en referencia al análisis hecho en líneas anteriores, es imperioso mencionar que la Constitución dispone en su cuerpo normativo que todos los ciudadanos nacionales o extranjeros gozan de los mismos derechos y obligaciones, entre estos se encuentran el derecho a la defensa y a la facultad de esgrimir todos los instrumentos de cuales se sientan asistidos para hacer respetar sus intereses; por lo tanto, la determinación realizada en el COGEP sobre cuáles son las únicas excepciones previas de fondo que pueden ser alegadas por el demandado en un proceso Ejecutivo es contradictoria a las estipulaciones constitucionales nombradas con anterioridad y por ende contraria a los principios constitucionales explicados en líneas anteriores.

Así también la constitución dentro de su artículo 169 establece que “el sistema procesal es el medio para la realización de la justicia” (Asamblea Nacional Ecuatoriana, 2008, pág. 106). Al ser el proceso un conjunto de acciones que se deben realizar de una manera sistemática, y que van encaminadas a la búsqueda de la satisfacción de las personas que buscan la justicia mediante una sentencia emitida por una autoridad judicial, podemos



decir que las normas del Derecho Procesal están encaminadas a fomentar la aplicación de los principios constitucionales en búsqueda de otorgar protección y seguridad jurídica a los administrados, evitando la mala utilización del Derecho, la errónea práctica de la justicia, el despilfarro económico y la excesiva demora para obtener un resultado, pero sobre todo buscando que las normas estén siempre acorde con la Constitución, concibiendo de esta manera que los ciudadanos confíen en los órganos encargados de la justicia pertenecientes al estado, por ello con la aplicación de los principios procesales como son el de simplificación, uniformidad, inmediación, celeridad y economía procesal pretende que las garantías del debido proceso y el derecho a la defensa sean una realidad en todos los casos dentro de nuestro ordenamiento jurídico; de tal manera que al cumplir con todos estos principios el Estado estaría otorgando una justicia más eficiente y cumpliendo de manera satisfactoria los fines que el estado da a dichas instituciones.

Al hablar de los procesos simplificados o procesos que han sufrido una transformación en búsqueda de dar una justicia rápida, efectiva, basada en principios constitucionales y que deje de costar millones de dólares al estado aparece el procedimiento ejecutivo establecido en el COGEP, procedimiento que ha variado en búsqueda de simplificar tanto al actor como al demandado la tramitación de la causa; con el Código de Procedimiento Civil específicamente con el juicio ejecutivo que se tramitaba basado en este cuerpo legal, el trámite era llevado de manera netamente escrita provocando que exista una justicia tardía en dichas causas. Una de las grandes diferencias entre el juicio ejecutivo (código de procedimiento civil) y el proceso ejecutivo (COGEP) es el tiempo de duración de estos, el primero duraba un lapso no menor a los dos años, ya que en un juicio escrito se permitía incidental cada acción que se tomaba por las partes, mas ahora con el proceso ejecutivo al hacer efectivo el principio de la oralidad se puede evitar esas malas prácticas de los abogados, generando una justicia que se basa en la celeridad y economía procesal.

Otra diferencia notoria entre el antiguo CPC y el COGEP es la manera en la que estos dos cuerpos normativos han recogido a las excepciones, el primero se encontraban dispersas dentro de este y en los distintos códigos que podían ser utilizados acorde con el proceso, para citar un ejemplo la ley de cheques y el segundo las agrupa en su interior en un solo artículo (art. 353 del COGEP); siendo estas 5 excepciones las únicas a las cuales puede acudir el demandado en harás de responder y neutralizar las pretensiones del accionante. El legislador hizo esta distinción al procedimiento ejecutivo con la finalidad de hacerlo más rápido, y de esta forma obtener resolución ágil basada en todos los principios constitucionales.

La llegada del COGEP se la puede tomar como el arribo de un aliado de las partes procesales, ya que en este cuerpo legal debido a la naturaleza del procedimiento ejecutivo existe únicamente la apelación, que será conocida por los Jueces provinciales siendo esta la última instancia del proceso, no existiendo la casación para este tipo de procesos.

3.1 Las Excepciones Previas en el COGEP

Son conocidas como excepciones previas aquellas que van a atacar al proceso con la finalidad de interrumpirlo (Dilatarlo, Ganar más tiempo), evitando que el mismo continúe su marcha hasta que el error sea subsanado por el actor, eso siempre y cuando el error u omisión se encuentren enmarcados dentro de los numerales 3 y 4 del artículo 153 del COGEP, por lo tanto, se sobre entiende que si el error se encontrara inmerso en uno de los demás numerales de dicha norma legal, estos serían considerados como insubsanables; si el Juez acepta estas excepciones no subsanables el resultado será que la demanda sea declarada sin lugar e inmediatamente se ordene el archivo de la causa, esta providencia será apelable únicamente con efecto suspensivo de acuerdo con lo que se establece en los artículos 295 numeral 1 y 296 numeral 1 del COGEP.



Las excepciones previas o procesales se pueden considerar como evasores del procedimiento pues atacan el mismo, mas no van directo al fondo de la controversia. Son consideradas previas únicamente cuando las excepciones no permiten que el procedimiento se dé con normalidad, ya que si de prosperar cualquiera de ellas y causar el finiquito de la acción deben de ser vistas como excepciones dilatorias de fondo, estas excepciones las encontramos como se mencionó dentro del párrafo anterior en el artículo 153 del COGEP en sus 10 numerales que contienen 13 excepciones previas que serán utilizadas por parte del demandante para ejercer su defensa y permitir que se dé por terminado de manera rápida el juicio por sus aspectos formales, ya que estos dejaran de lado la relación jurídico material, las excepciones contempladas dentro de este artículo son las siguientes:

1. La incompetencia del juzgador. (Insubsanable)
2. Incapacidad de la parte actora o de su representante. (Insubsanable)
3. Falta de legitimación en la causa de la parte actora o la parte demanda, cuando surja manifiestamente de los propios términos de la demanda. (Subsanable)
4. Error en la forma de proponer la demanda, inadecuación del procedimiento o indebida acumulación de pretensiones. (subsanable en el término que la ley prevé)
5. Litispendencia (Insubsanable)
6. Prescripción (Insubsanable)
7. Caducidad (Insubsanable)
8. Cosa juzgada (Insubsanable)
9. Transacción (Insubsanable)
10. Existencia de convenio, compromiso arbitral o convenio de mediación (Insubsanable).



Al momento de plasmar la contestación de la demanda se debe considerar que se pueden alegar más de una excepción, siempre y cuando estas sean compatibles entre sí, ya que sería totalmente improcedente plantear la excepción de incapacidad de la parte actora y la de litispendencia, porque estas serían opuestas entre sí; por lo que con base en este antecedente procederemos de una manera breve a realizar un análisis de dichas excepciones, dividiendo su análisis de la siguiente manera:

3.2. Excepciones No Subsanales

3.2.1.-La excepción de incompetencia del juzgador:

Se puede generar en base al territorio (Se aplica cuando el Juez ante el que se demanda no es el Juez del lugar de residencia del demandado, siempre y cuando no haya existido por parte del demandado la renuncia expresa al domicilio), materia (Se aplica cuando se presenta la demanda ante el Juez incorrecto siendo que la demanda que voy a presentar es del ámbito civil y lo presento ante el Juez de lo penal), en cuanto a esta excepción podemos encontrar una pequeña diferencia con el resto de excepciones previas, debido a que a esta excepción no se le da el mismo trato que las demás que se encuentran plasmadas dentro del artículo 153, tanto más que dentro del COGEP dentro del artículo 13 se establece lo siguiente:

Excepción de incompetencia. Planteada la excepción de incompetencia, la o el juzgador conocerá de esta en la audiencia preliminar o en la primera fase de la audiencia única, de ser el caso. Si la acepta, remitirá de inmediato a la o al juzgador competente para que prosiga el procedimiento sin declarar la nulidad, salvo que la incompetencia sea en razón de la materia, en cuyo caso declarará la nulidad y mandará que se remita el proceso a la o al juzgador competente para que se dé inicio al juzgamiento, pero el tiempo transcurrido entre la citación con la demanda y la

declaratoria de nulidad no se computarán dentro de los plazos o términos de caducidad o prescripción del derecho o la acción. (Asamblea Nacional Ecuatoriana, 2015, pág. 26)

Si nos fijamos detenidamente, podemos encontrar que este artículo es muy similar a lo previsto dentro del artículo 129 numeral 9 del Código Orgánico de la Función Judicial, porque tratarse de igual manera a todas las excepciones todos los procesos serían declarados sin lugar y enviados al archivo.

3.2.2. La incapacidad de la parte actora o de su representante.

Dentro de esta excepción se debe diferenciar a la capacidad que una persona tiene de adquirir derechos como también obligaciones de la capacidad procesal, misma que se encuentra ligada a la posibilidad que tiene una persona de efectuar actos procesales los que serán considerados como válidos, y esto únicamente estarán en la capacidad de efectuarlos personas que se encuentren en un gozo amplio y completo de sus derechos civiles. Por ello dentro de nuestro Código Civil en los artículos 518, 519, 1463, se establecen cuáles son los incapaces ante la ley tanto de ejercer curadurías o representación de terceros, como también quienes son incapaces ante la ley y están impedidos de ejercer acciones.

3.2.3. Litispendencia:

Conocemos a la litispendencia como la existencia de varios procesos sobre una misma causa con la participación de los mismos sujetos procesales, en este contexto en el procedimiento ejecutivo la litispendencia opera cuando existe un proceso sustanciándose, donde exista la similitud de identidades de las partes, como también que se esté tratando sobre el mismo documento que ese pretende tratar dentro de la nueva demanda.



Dicha excepción se puede admitir dentro del proceso ejecutivo, pero aquí el deudor debe probar que existe otro proceso en base al mismo título de la demanda que en ese momento se esté defendiendo.

3.2.4. Prescripción.

Esta es la excepción más fácil de comprender, se remite a que si al presentarse una demanda el plazo o termino para ejercer la acción ha fenecido causara como consecuencia que se pierda todo derecho para poder pedir la acción, por lo que si esta excepción es aceptada el proceso será declarado sin lugar y se enviara al archivo. El doctrinario Manuel Tama (2012) dentro de su libro defensa y excepciones en el procedimiento civil establece lo siguiente en cuanto a la prescripción: “La prescripción ya sea como acción o como excepción debe ser alegada expresamente” (Tama, 2012, pág. 899).

3.2.5. Caducidad.

Se genera al no haber realizado o iniciado la acción dentro del tiempo que la ley permite por lo que causa que se pierda el derecho a iniciar la acción, a diferencia de la prescripción en donde en ciertos casos se puede alegar la interrupción del plazo, dentro de la caducidad no se puede ya que esta es de orden público y puede ser declarada de oficio por parte de la autoridad competente.

3.2.6. Cosa Juzgada.

En el procedimiento ejecutivo la cosa juzgada se da cuando ha existido una sentencia en la que ya se ha resuelto en cuanto al título o documento que se demande y en esto haya prosperado una excepción perentoria o de fondo, mas no si es que lo que prospero fue una excepción subsanable. Así también debemos tener en cuenta que para que esta excepción sea admitida es necesario que la misma cuente con una identidad objetiva es decir que los



hechos en los que gira la demanda sean los mismos y también de una identidad subjetiva es decir aquí que esa sentencia haya sido por un juicio seguido entre las mismas partes o personas, Carnelutti (1994) hace referencia a en cuanto a la cosa juzgada y dice que “es intangible salvo en dos casos y eso es cuando se todo se haya basado en el dolo o sobre la falsedad, o bien sin la participación de todas las personas que puedan ser o considerarse como perjudicados” (Guasp, 1994, pág. 160).

3.2.7. Transacción.

La transacción es un acuerdo entre las partes de manera particular, sin la intervención de terceros en donde se da solución y finaliza de una manera extra judicial el proceso, este deberá ser presentado ante el Juez para que lo apruebe a través de sentencia lo cual deja finiquitado el inconveniente que dio inicio a la contienda legal.

3.2.8. Existencia de convenio o compromiso arbitral o convenio de mediación.

Al ser el compromiso arbitral el convenio entre las partes de someter ante un árbitro la controversia que podría llevarlos a un proceso litigioso y con ello dentro un documento hacer constar ciertas formalidades, y también cual ha sido la solución que se dio a la controversia. En cuanto a la mediación esta puede ser solicitada tanto por las partes intervinientes dentro del proceso, como también puede ser dispuesta de oficio por parte del Juez con la finalidad que se solucione de una manera más rápida y sencilla la controversia, debiendo plasmarse en un acta el acuerdo al que llegan las parte mismo que puede ser completo o parcial así también debiendo cumplir con ciertos requisitos formales para que esta sea válida y se pueda adjuntar al proceso acompañada del acta de mediación.



3.3. Excepciones Subsanables.

3.3.1. La falta de legitimación en la causa de la parte actora, o la parte demandada, cuando surja manifiestamente de los propios términos de la demanda. Si leemos con detenimiento el artículo 295 numeral 3 vamos a encontrar la solución que dentro del mismo COGEP se le da:

Art. 295.- Resolución de excepciones. Se resolverán conforme con las siguientes reglas:

3. Si se aceptan las excepciones de falta de capacidad, de falta de personería o de incompleta conformación del Litis Consorcio se concederá un término de diez días para subsanar el defecto, bajo apercibimiento de tener por no presentada la demanda y de aplicarse las sanciones pertinentes. (Asamblea Nacional Ecuatoriana, 2015, pág. 107)

Cumpliendo entonces con lo dispuesto dentro del presente artículo el proceso volverá a su trámite normal.

3.3.2. El error en la forma de proponer la demanda, inadecuación del procedimiento o inadecuada acumulación de pretensiones

Esta excepción será subsanada en base a lo que dispone el numeral segundo de artículo 295 del COGEP:

Si se acepta la excepción de defecto en la forma de proponer la demanda, la parte actora subsanará los defectos dentro del término de seis días, otorgando a la parte demandada el término de diez días para completar o reemplazar su contestación y anunciar prueba, atendiendo las aclaraciones o precisiones formuladas. De no hacerlo se tendrá la demanda o la reconvención por no presentada. (Asamblea Nacional Ecuatoriana, 2015, pág. 107)

3.4. Las Excepciones de Fondo Previstas en el COGEP.

Al ser estas las excepciones que buscan atacar al fondo de la acción y poner una total oposición a las pretensiones que la demanda contenga impidiendo que por parte del Juez de la causa estas sean admitidas y más bien como resultando obteniendo que la demanda propuesta por el actor no cumpla su fin, librando de tal forma al demandado en la resolución judicial obteniendo ese resultado por haber utilizado aquellas excepciones que estuvieron a su favor, dentro del COGEP encontraremos ya establecidas en dos diferentes artículos las excepciones previas que son trece y también las excepciones de fondo establecidas en su artículo 353 siendo estas 5, las únicas que podrán ser utilizadas por parte del demandado para poder realizar su contestación aclarando que son estas las excepciones que podrán ser utilizadas únicamente dentro del procedimiento ejecutivo, pero al ser estas las únicas excepciones que pueden hacer valer para su defensa, notamos que es muy evidente que se está restringiendo y poniendo una barrera al derecho a la defensa de los demandados, estos limitados medios de defensa que se permiten utilizar a los demandados van únicamente encaminados a probar la validez del título o la extinción del mismo ya sea de una forma parcial o total dejando de lado cualquier otro tipo de excepción que no se encuentre prevista dentro del código actual, si el demandado llegase a interponer otra excepción que el crea que se queda asistido en su contestación esta no tendrá ningún tipo de validez, mas únicamente podría tomarse por parte de la autoridad judicial como que el demandado no ha dado contestación a la demanda, dando como efecto que el Juez tenga que dictar sentencia en contra del demandado y este tenga que acatar lo que la misma disponga, es por ello que ahora de una manera profunda analizaremos una a una las cuatro primeras excepciones del artículo 353 de COGEP.

3.4.1. Título No Ejecutivo.

Para poder llegar a un entendimiento completo de lo que esta excepción es o como actúa debemos analizar al título ejecutivo y determinar cuáles son los requisitos que este debe cumplir para que sea considerado como tal, es por ello que uno a uno iremos detallando los requisitos necesarios para que el título sea considerado como tal, y que de faltar alguno de esos requisitos dará como resultado que prospere la excepción a la que hacemos regencia ahora. Se entiende por título ejecutivo el documento o los documentos auténticos, que constituyan plena prueba, de cuyo contenido conste la existencia a favor del demandante y a cargo del demandado, de una obligación expresa clara y exigible, que además, debe ser líquida o liquidable mediante una simple operación aritmética si se trata de pago de sumas de dinero, y que reúna o reúnan los requisitos de origen y forma que exige la ley. Un comentario muy importante y valioso en cuanto a una de las características que el título ejecutivo debe cumplir la encontraremos dentro del libro de los doctores Ramiro García Falconí y Agustín Pérez (2003) quienes dicen lo siguiente “Los títulos ejecutivos han de tener reconocimiento legal, pues solo se consideran tales, aquellos a los que el COGEP u otras leyes otorgan tal carácter, con ello excluyendo la posibilidad de constituir títulos convencionales” (Rodríguez Dominguez, pág. 153). Porque los títulos son documentos que para tener validez deben de manera obligatoria cumplir con todos los requisitos de formalidad que se establece dentro de la Ley, cumpliendo todos los requisitos de formalidad genera que los títulos sean por si solos suficientes por lo que bastan por si solos para demostrar una obligación e instar a la ejecución.

Al no cumplirse con lo anteriormente dicho la obligación contenida dentro del título valor, se ve afectada porque podría ser atacada en su parte extrínseca, motivado en que el título carece de uno o de varios requisitos que deben ser visibles y que la ley dispone que



debe cumplir para considerar que tiene eficacia plena dentro de la acción como un medio probatorio llegando a ser en si el medio probatorio más importante, ya que la excepción puede prosperar por ejemplo en el caso de que se considere que el título no se encuentra completo y enmarca en lo que la ley dispone para el mismo, para citar un ejemplo de un título ejecutivo que no se enmarque o cumpla con lo que la ley prevé para los mismo sería un cheque que no haya sido protestado dentro de los veinte días, no cumpliendo con ese presupuesto procesal se convertiría en un título no ejecutivo el cual no podría considerarse como medio autosuficiente para demostrar la obligación e instar a su ejecución, otro ejemplo lo encontramos en el caso que el título que sea el que motivo de la acción no contenga una obligación de hacer que cumpla con todos los requisitos de la obligación ejecutiva como que la misma sea clara, pura, determinada, de plazo vencido y actualmente exigible, más aun cuando la obligación contenida en el título sea de dar una cantidad de dinero y que son importantes para que la acción pueda prosperar en base al título, este ejemplo siendo muy común en las letras de cambio que están obligadas a dar un cumplimiento pleno a lo que está determinado dentro del artículo 114 del Código de Comercio²⁰, siendo el caso concreto cuando han sido demandas sin que el plazo haya vencido, o el lugar en donde debe efectuarse el pago no está determinado dentro de la letra siendo estos requisitos indispensables en este título. Por ello podemos decir que un título cambiario o valor debe obligatoriamente cumplir con requisitos extrínsecos como también intrínsecos, aclarando ello también que no es voluntad del Juez dar a un documento el carácter de título ejecutivo porque el que estaría dando dicho carácter al documento es el legislador al haber dentro de las normas que este ha creado determinado cuales son los requisitos que deben cumplirse.

20



Teniendo este antecedente podemos comprender que la excepción de título no ejecutiva será utilizada, por parte del demandado cuando haya sido comprobado que se han omitido o se haya llenado de una manera incorrecta, por parte del accionante requisitos indispensables que la ley ha determinado para cada uno de ellos y con los cuales pueden ser considerados como títulos ejecutivos que pueden ser parte de un proceso judicial y generar resultados positivos para el beneficiario del mismo, en cambio puede generar esos mismos efectos positivos para el demandado cuando se compruebe esa omisión de la parte contraria.

Por ello siendo los títulos ejecutivos el fundamento más grande de la acción ejecutiva, cualquier omisión dentro del mismo tiene como resultado la imposibilidad de continuar con la acción, y a pesar de que el control inicial para determinar si el título cumple con los requisitos de ley para ser considerado como tal, la norma faculta también al demandado para poder presentar su oposición a la demanda basando su oposición en que el título no reúne los requisitos necesarios para considerarlo así y que pueda ser el fundamento de la acción, a continuación se enumeraran cuáles son los títulos que se encuentran establecidos dentro del COGEP y que deben cumplir con las formalidades que la ley establezca.

Los títulos ejecutivos establecidos dentro del artículo 347 del COGEP.

1. Declaración de parte hecha con juramento ante una o un juzgador competente.
2. Copia y la compulsas auténticas de las escrituras públicas.
3. Documentos privados legalmente reconocidos o reconocidos por decisión judicial.
4. Letras de cambio.
5. Pagarés a la orden.
6. Testamentos.
7. Transacción extrajudicial.



8. Los demás a los que otras leyes otorguen el carácter de títulos ejecutivos.

3.4.2. Nulidad Formal o Falsedad de Título.

Esta excepción la iniciaremos analizando su primera parte misma que hace referencia a la nulidad formal, la cual se produce cuando falte alguno de los requisitos que se encuentran dispuestos para las mismas dentro del artículo 114 del Código de Comercio, o también al momento que la naturaleza por el cual fue emitido el título no corresponde directamente, que no cumpla con todas las formalidades que son inherentes al título, es también destacable que al interponer esta excepción la persona demandada no ataca a la obligación que se contiene dentro del título, lo que el demandado pretende con la presente excepción es atacar de una manera directa al documento que en si llegaría a ser el ataque al error que ha sido cometido por parte del individuo y consiguiendo como resultado más común, el hecho de que no puedan ser ejecutados los títulos y las obligaciones que se contengan dentro de los mismos, siendo esta la sanción a la cual están expuestos los poseedores de un título el cual ya sea por error u omisión no ha sido conformado según lo que dispone el artículo 114 del código de comercio, pero a su vez dejando claro que existen excepciones a las que no se podría aplicar esta sanción como son los establecidos ya dentro del artículo 115 del mismo cuerpo normativo.

Art. 114.- La letra de cambio contendrá:

- 1.- La denominación de letra de cambio inserta en el texto mismo del documento y expresada en el idioma empleado para la redacción del mismo. Las letras de cambio que no llevaren la referida denominación, serán, sin embargo, válidas, si contuvieren la indicación expresa de ser a la orden;
- 2.- La orden incondicional de pagar una cantidad determinada;
- 3.- El nombre de la persona que debe pagar (librado o girado);



- 4.- La indicación del vencimiento;
- 5.- La del lugar donde debe efectuarse el pago;
- 6.- El nombre de la persona a quien o a cuya orden debe efectuarse el pago;
- 7.- La indicación de la fecha y del lugar en que se gira la letra;
- 8.- La firma de la persona que la emita (librador o girador).

Art. 115.- El documento en el cual faltaren algunas de las especificaciones indicadas en el artículo que antecede, no es válido como letra de cambio, salvo en los casos determinados en los párrafos que siguen:

La letra de cambio en la que no se indique el vencimiento será considerada como pagadera a la vista.

A falta de indicación especial, la localidad designada junto al nombre del girado se considerará como el lugar en que habrá de efectuarse el pago y, al mismo tiempo, como el domicilio del girado.

La letra de cambio en que no se indique el lugar de su emisión, se considerará como suscrita en el lugar expresado junto al nombre del girador. (Asamblea Nacional Ecuatoriana, 2008, pág. 40)

En tanto que al ser dos las excepciones que se enmarcarían dentro del numeral segundo del artículo 353 del COGEP, porque hace también alusión a la falsedad del título, podemos aquí establecer que existe la posibilidad que al hablar de una simulación esta se divida, y se pueda hablar acerca de una falsedad ideológica del título, como también se puede hablar en torno a la existencia de una falsedad material dentro del título.

La falsedad ideológica del título no debemos verla como la alteración del documento si no debería ser vista como la alteración del hecho por el cual la misma fue creada, tratando de confundir a la autoridad judicial con un hecho totalmente distinto por el cual fue creado inicialmente este título, por lo que es sencillo el determinar que la falsedad ideológica del



título no altera su estructura física porque el título llega a cumplir con todos los requisitos y formalidades que la ley establece para sí, pero si llega a cambiar o alterar su estructura intrínseca al cambiar de forma unilateral el motivo por el que se entregó el título, por ejemplo podríamos decir que A entrega a B una letra de cambio en garantía de un negocio, únicamente con la finalidad de que A cumpla con su palabra, pero posteriormente y ya habiéndose cumplido por parte de A con su parte, B demanda el cobro de la letra de cambio buscando beneficiarse de el título ejecutivo el cual tenía otro propósito y más aun cambiando y distorsionando los hechos.

La falsedad material del título valor en cambio es el alterar, cambiar o enmendar un título pudiendo esta ser cometida por cualquier persona, al alterar en su parte extrínseca al alterar una firma, cambiar la fecha del título, cambiar o llenar con valores distintos a los que la letra fue acordada con la otra persona interviniente, la falsedad material también puede darse si es que el documento ha sido creado pudiendo representar un perjuicio, siendo a veces un poco complejo de demostrar, de la persona demandada sentirse seguro de estar siendo afectada de esta manera como prueba primordial, para desmentir los hechos en los que se funde la demanda debe realizar un peritaje, con la finalidad de que el perito en base a su conocimiento ayude a demostrar la alteración que ha sufrido el título, siendo no muy común encontrar acciones en donde se discutan estos dos tipos de falsedades dentro de un solo título hemos podido encontrar un proceso ya resuelto en sus dos instancias que a continuación presentaremos para que la comprensión de la presente excepción sea más sencilla.



Sentencia del proceso No. 01333-2018-02418, emitida por el Dr. Juan Carlos Cabrera Prado en la ciudad de Cuenca provincia del Azuay, sentencia que ha sido confirmada en su totalidad por la Sala de lo Civil y Mercantil del Azuay.

“01333-2018-02418 VISTOS: A fojas (04) de los autos comparece LUIS RODRIGO SERRANO ALVARADO demandando a GIOVANNY VALVERDE ORELLANA y MARTHA BEATRIZ CASTRO COBOS el pago de la obligación que corresponde a una letra de cambio, los intereses legales, costas procesales en las que se incluyan los honorarios profesionales. Fija la cuantía en 11.100,00 USD. Aceptada a trámite ejecutivo la demanda, se ha dispuesto la citación a la parte demandada, diligencia que consta cumplida en autos (fs. 12v y 14); quienes comparecen al proceso deduciendo oposición (fs. 34). Habiéndose convocado a Audiencia Única, la misma se ha llevado a cabo bajo los principios de oralidad, concentración, publicidad, inmediación y contradicción; la causa se encuentra en estado de emitir la sentencia escrita correspondiente conforme lo establece el art. 95 del Código Orgánico General de Procesos COGEP, como así en efecto sucede; por lo que se considera: PRIMERO: COMPETENCIA.- Este Juzgador es competente para conocer, tramitar y resolver la presente causa, de conformidad con lo establecido en el Art. 156 del Código Orgánico de la Función Judicial en relación al Art. 240 numeral 2 ibídem. SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.- A la presente causa se le ha dado el trámite establecido y previsto en los Arts. 347 y siguientes del Código Orgánico General de Procesos COGEP, por lo que no se observa violación de solemnidad sustancial alguna, por lo que es válido el presente proceso. TERCERO: SUJETOS PROCESALES.- Comparece en calidad de accionante LUIS RODRIGO SERRANO ALVARADO y en calidad de accionados GIOVANNY VALVERDE ORELLANA y MARTHA BEATRIZ CASTRO COBOS. CUARTO: PRETENSIÓN.- El accionante manifiesta entre los fundamentos



de hecho de su demanda “Es el caso Señor Juez, que el día 12 de diciembre del año 2016, los señores cónyuges GIOVANNY VALVERDE ORELLANA y MARTHA BEATRIZ CASTRO COBOS acudieron hacia mi persona a solicitarme un préstamo de dinero ya que ellos conocían que yo tenía unos ahorros de su jubilación ya que fui funcionario de Petroecuador.... Más sucede que luego de realizar este contrato de mutuo que es permitido por el Código Civil y la confianza que existía con la hoy parte demandada, una vez transcurrido los dos meses para los que supuestamente necesitaban dicho dinero, procedí a pedirles a los señores GIOVANNY VALVERDE ORELLANA y MARTHA BEATRIZ CASTRO COBOS que me devuelvan el dinero que necesito para las necesidades mías... teniendo como respuesta que les espere un poco que el fin de mes ya me cancelaban que tenga paciencia y así con engaños y ofrecimientos en vano... sin tener hasta la presente fecha la devolución de mi dinero que mucho esfuerzo me ha costado tener....” QUINTO: CONTESTACIÓN.- El legislador ha establecido para este tipo de procedimientos, excepciones taxativas, es decir que el accionado en un procedimiento ejecutivo únicamente puede deducir las excepciones determinadas en el art. 353 del Código Orgánico General de Procesos COGEP; por lo que éstos comparecen a juicio dándose por legalmente citados oponiéndose a las pretensiones del actor y deduciendo las siguientes excepciones; “1.- En este caso no podría haber traba de la Litis, pues es el mismo actor el que reconoce el pago total de la obligación y nosotros nos allanamos con este pronunciamiento; El título es falso, nos referimos a la falsedad ideológica y material, lo que compromete su integralidad y literalidad, condiciones indispensables para que pueda ser considerado título ejecutivo; 3.- La obligación que teníamos está extinguida totalmente conforme repetimos e insistimos lo reconoce el propios actor”. SEXTO: OBJETO DE LA CONTROVERSIA.- El objeto de la controversia radica en determinar si el título acompañado a la demanda es falso y si la

obligación se encuentra extinguida. Si bien es cierto que en un párrafo de la demanda se hace constar de manera expresa “...valores que como ya tengo indicado en líneas anteriores me han sido cancelados hasta la presente fecha...”; sin embargo la pretensión es clara “... para que en sentencia disponga el inmediato pago del importe de la letra de cambio que acompaño....”, así mismo en varios pasajes del libelo se manifiesta que no se ha cancelado el valor contenido en la letra de cambio, por lo que no existe duda alguna que se trata de un lapsus que no tiene por qué influir en su pretensión.

SÉPTIMO: ANUNCIO Y ADMISIÓN DE LA PRUEBA.- Los arts. 159 y 160 del Código Orgánico General de Procesos COGEP establecen que el anuncio, admisión y práctica de la prueba se produce en audiencia conforme los principios de inmediación y contradicción.

7.1. ANUNCIO.- La parte accionante como prueba a su favor anuncia prueba DOCUMENTAL consistente en la letra de cambio adjunta a la demanda; solicita prueba TESTIMONIAL consistente en la declaración de parte de los demandados. Los demandados a su favor anuncian prueba DOCUMENTAL consistente en estados de cuenta corriente del Banco Bolivariano, comprobantes de depósito y la letra de cambio aparejada a la demanda; prueba TESTIMONIAL consistente en la declaración de parte del actor.

7.2. ADMISIÓN.- El Art. 160 del Código Orgánico General de Procesos COGEP establece que la prueba para ser admitida debe reunir los requisitos de pertinencia, utilidad y conducencia; al respecto el art. 161 ibídem establece “La conducencia de la prueba consiste en la aptitud del contenido intrínseco y particular para demostrar los hechos que se alegan en cada caso. La prueba deberá referirse directa o indirectamente a los hechos o circunstancias controvertidos”. De la prueba anunciada por la parte accionante por cumplir con los requisitos de pertinencia, utilidad y conducencia se admite la prueba en su totalidad; de la prueba anunciada por la parte demandada por cumplir con los requisitos de pertinencia, utilidad y conducencia se



admiten todos los medios de prueba anunciados. OCTAVO: FUNDAMENTACIÓN JURIDICA.- Motivar en consignar en el fallo las causas o razones que le han conducido al Juez o Tribunal a resolver de una u otra forma sometido a su resolución. La Corte Constitucional se ha pronunciado acerca de la motivación en los siguientes términos “La garantía de motivación demanda también que el juez muestre cual fue el camino recorrido, el itinerario seguido para arribar a la decisión, con lo cual, la garantía de la motivación significa proscribir la arbitrariedad en la medida en que las partes del proceso, los observadores externos y los controladores de la decisión pueden seguir el camino que llevó al juez a determinado tipo de solución, para así acreditar que a ella no se llegó por mera coincidencia, por un arrebato de adivinación o cuestión similar, sino siguiendo caminos que pueden ser rastreados y reconstruidos racionalmente”. Sentencia No. 132-13-SEP-CC. El Art. 89 del Código Orgánico General de Procesos en relación al art. 76.7 literal l de la Constitución de la República establecen la obligatoriedad de motivar toda decisión de los poderes públicos; bajo pena de nulidad; así tenemos: 8.1. El actor fundamenta su acción en una letra de cambio, la misma que cumple los requisitos determinados en el art. 114 del Código de Comercio; al efecto, según los artículos 134 y 135 ibídem, por la aceptación de la letra de cambio, el aceptante se obliga a su vencimiento, al portador, quien podrá ejercer sus acciones contra el o los obligados. El art. 347 del Código Orgánico General de Procesos COGEP establece cuales son los títulos ejecutivos y entre ellos en su numeral 4 reconoce a las letras de cambio. El título ejecutivo se constituye en un documento que hace prueba por sí mismo, constituyéndose en un documento literal, abstracto y autónomo cuyo portador no necesita probar causa alguna para reclamar el importe de la obligación que ella puntualiza. Héctor Cámara citado por Bonfanti, Mario Alberto y Garrone José Alberto define a la letra de cambio “Conjugando las definiciones de Vivante y de Bonelli,

concluye que es el título de crédito formal y completo que contiene la promesa incondicionada y abstracta de hacer pagar a su vencimiento al tomador o a su orden una suma de dinero en lugar determinado, vinculando solidariamente a todos los que en ella intervienen”. Tomado de la obra de Santiago Andrade Ubidia “Los títulos valor en el derecho Ecuatoriano” Tercera Edición. Por lo que conforme la carga de la prueba establecida en el art. 169 ibídem y dada la naturaleza del procedimiento ejecutivo, a los demandados les corresponde justificar sus excepciones ya que el accionante al proponer la acción ha justificado su derecho con la presentación del título ejecutivo. 8.2.- Falsedad ideológica y material es una de las excepciones deducidas; tomando una definición que nos da el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual se define a la falsificación “Se considera que existe falsificación en un documento cuando se aprecia de alguno de estos casos: 1.- Contrahacer o fingir una letra, firma o rúbrica; 2.- Suponer la intervención de personas que no lo han hecho en el acto; 3.- Atribuir declaraciones o manifestaciones distintas de las hechas; 4.- Faltar a la verdad en la narración de los hechos; 5.- Alterar las fechas verdaderas; 6.- Cualquier alteración o intercalación que varíe el sentido de un documento; 7.- Dar copia en forma fehaciente de un documento supuesto o manifestar algo contrario o diferente a lo contenido en el original verdadero; 8.- Intercalar escritos en libros o registros oficiales; 9.- Simular documentos de manera que induzca a error sobre su autenticidad....”. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Guillermo Cabanellas, Editorial Heliasta Buenos Aires Argentina, 18 Edición. Al respecto, los demandados para justificar la existencia de falsedad actúan prueba testimonial consistente en la declaración de parte del actor; quién manifiesta “Reconoce la firma que consta en la demanda, reconoce el cobro de los cheques que se describen en algunos estados de cuenta, reconoce un comprobante de pago por 2.000,00 USD, reconoce un comprobante de depósito del Banco Bolivariano por 1.000,00 USD, todos



los valores puestos a la vista si cobré, el préstamo fue por el plazo de dos meses, se pactó el interés legal, no me han pagado los intereses, por capital me cancelaron 10.000,00...”; ante el contrainterrogatorio responde “La fecha del préstamo consta en la letra de cambio, los demandados me adeudan 10.000,00 USD, los valores que constan en los cheques pagados es de otra obligación por 25.000,00 USD...”; conforme lo establece el art. 174 Inc. II del Código Orgánico de la Función Judicial este juzgador ante una palpable contradicción ha procedido a solicitar aclaración del actor en lo que refiere a un aspecto de trascendental importancia, ¿En su declaración de parte en el interrogatorio directo manifiesta que los valores de los cheques puestos a la vista son por el pago de capital de esta obligación por 10.000,00 USD y en el contrainterrogatorio manifiesta que los valores de los cheques se corresponde a otra obligación por 25.000,00 USD, aclare este particular?; quién manifiesta “Los depósitos realizados son por el pago de cualquiera de las dos obligaciones...”. 8.3.- En base a la prueba testimonial, ahora cabe centrarnos en el estudio de la prueba documental actuada en el proceso, y concretamente en los estados de cuenta que se corresponden al pago de unos cheques así como dos comprobantes de depósito que obran en el proceso. De fs. 17 a 27 obran algunos estados de la cuenta Nro. 4005012075 del Banco Bolivariano que por reconocimiento expreso del actor le pertenece; en esta documentación se observa que existen 6 cheques girados a favor del actor por parte de GIOVANNY VALVERDE ORELLANA y 5 cheques girados por MARÍA JOSÉ VALVERDE CASTRO; no cabe duda que los pagos realizados en estos 11 cheques son por la obligación que GIOVANNI VALVERDE ORELLANA mantiene para con el actor LUIS SERRANO ALVARADO conforme así expresamente lo ha reconocido el actor en su declaración de parte, por lo que la alegación realizada por el demandado que 5 cheques han sido girados por una tercera persona queda sin fundamento. A fs. 28 obra en el proceso un



comprobante de depósito del Banco Pichincha por el valor de 2.000,00 USD y a fs. 29 obra un comprobante de transacción del Banco Bolivariano por 1.000,00 USD que el actor los ha reconocido ser por pago de esta obligación. La sumatoria total de los valores cancelados alcanzan 14.550,00 USD. 8.4.- Con estos antecedentes en lo que refiere a la prueba actuada en el proceso, cabe realizarnos las siguientes preguntas ¿Si el actor reconoce que los cheques y transacciones de pago se corresponden a cualquiera de las dos obligaciones que mantienen los demandados, porque estos pagos fueron realizados en los años 2009 y 2010 si la obligación se genera recién en el año 2016?, ¿Efectivamente la letra de cambio fue girada y aceptada en fecha 12 de diciembre del 2016?, ¿Por qué se encuentra repisada la letra de cambio en lo que refiere a la fecha de aceptación?; interrogantes que bajo la aplicación de las reglas de la sana crítica como medio de valoración de la prueba conforme lo establece el art. 164 Inc. II del Código Orgánico General de Procesos COGEP tienen una sola respuesta.... La letra de cambio no fue girada ni aceptada en la fecha que consta en la misma (12 de diciembre del 2016) sino en el año 2008, de lo contrario no existirían pagos por esta obligación durante los años 2009 y 2010 reconocidos expresamente por el actor..... En la falsedad ideológica nos encontramos con un documento cuya forma es verdadera, así como sus otorgantes, pero contiene declaraciones falsas, sobre hechos a cuya prueba está destinada: en el que se hacen aparecer como verdaderos hechos que no han ocurrido, o se hacen aparecer hechos que han ocurrido de un determinado modo, como si hubiesen ocurrido de otro distinto. 8.5.- Otro aspecto de importancia, radica en el hecho que el actor al haber reconocido que los pagos realizados se corresponden a cualquiera de las dos obligaciones y no existir otro medio probatorio alguno que desvirtúe lo contrario, se entiende que la obligación materia de esta acción se ha extinguido por pago considerando que su valor es de 10.000,00 USD y el actor ha reconocido expresamente



en su declaración de parte que le pagaron el capital de 10.000,00 USD sin reconocer que se le hayan pagados intereses; más sin embargo la suma de los valores pagados alcanzan 14.550.00 USD, hecho que inclusive afianza la tesis de este juzgador desarrollado en el párrafo anterior. 8.6.- El principio de la carga de la prueba conlleva a que el sujeto procesal que alegue un hecho debe probarlo conforme lo establece el art. 269 del Código Orgánico General de Procesos COGEP; en el presente caso los demandados han justificado las excepciones planteadas, esto es existe falsedad ideológica del documento en el que basa su pretensión y se ha cancelado la obligación primitivamente adquirida. RESOLUCIÓN. - Por las consideraciones expuestas, y sin que sea necesario entrar a realizar más consideraciones al respecto, corresponde emitir sentencia; por lo que este Juzgador ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, declara sin lugar la demanda propuesta por LUIS RODRIGO SERRANO ALVARADO en contra de GIOVANNY VALVERDE ORELLANA y MARTHA BEATRIZ CASTRO COBOS. Sin costas ni honorarios que regular. Considérese que el actor interpone recurso de apelación en audiencia. (Cabrera Prado , 2018)

3.4.3. El pago parcial o total de la obligación.

La excepción de pago parcial de la obligación suele ser uno de los medios de contradicción más comunes dentro de los procesos ejecutivos, debido a que normalmente cuando el accionante plantea la demanda suele realizarla por la totalidad del rubro que aparece dentro del título valor que el mismo posea y sea el motivo por el cual se inició la demanda, es por ello que el demandado cuando cuenta con los medios para poder comprobar que su parte si bien es cierto no se ha procedido a cancelar la obligación de una



manera total existen abonos, mismo que tendrán como consecuencia que el Juez dentro de su sentencia pueda definir cuál es el valor que realmente es adeudado por parte del demandado y de este contar con la capacidad de cancelarla en ese momento efectúe el pago, si no el demandado responda hasta esa cantidad con sus bienes o en el mejor de los casos de existir un arreglo de pago sea únicamente en base al monto que se ha demostrado que se adeuda por dicha obligación.

En cuanto a la extinción total de la obligación a su vez esta se da cuando el demandado con documentación, logra demostrar ante autoridad judicial que ha cancelado toda la obligación lo cual generaría una sentencia favorable a él, dentro del código civil en su artículo 1583, se establecen cuáles son las formas para extinguir con una obligación ya sea de manera parcial o de manera total.

“Art. 1583.- Las obligaciones se extinguen, en todo o en parte:

- 1. Por convención de las partes interesadas, que sean capaces de disponer libremente de lo suyo;*
- 2. Por la solución o pago efectivo;*
- 3. Por la novación;*
- 4. Por la transacción;*
- 5. Por la remisión;*
- 6. Por la compensación;*
- 7. Por la confusión;*
- 8. Por la pérdida de la cosa que se debe;*
- 9. Por la declaración de nulidad o por la rescisión;*



10. Por el evento de la condición resolutoria;

11. Por la prescripción.

De la transacción y la prescripción se tratará al fin de este Libro; de la condición resolutoria se ha tratado en el Título De las obligaciones condicionales.”

3.4.4. Existencia de auto de llamamiento a juicio por delito de usura o enriquecimiento privado no justificado, en el que la parte demandada del procedimiento ejecutivo figure como acusadora particular o denunciante del proceso penal y el actor del procedimiento ejecutivo sea el procesado. En caso de que el auto de llamamiento a juicio sea posterior a la contestación a la demanda, la o el demandado podrá adjuntarlo al proceso y solicitar su suspensión.

Dentro del grupo de excepciones que fueron tasadas por parte de nuestros legisladores se encuentra esta excepción que es la más novedosa, al ser la más nueva y que a más de ello logro combinar a dos ramas del derecho que son muy relevantes como son la civil y la penal, pero que también con su creación ha generado mucha polémica y duda para quienes estamos inmersos en el mundo del derecho, porque esta excepción ha dejado dudas en cuanto a su aplicación tanto para Jueces, como para profesionales del derecho en libre ejercicio, y al existir esa duda para los entendidos generara también duda para los administrados, previo a empezar a desarrollar la presente excepción detallaremos al auto de llamamiento a juicio, y también en qué casos expresamente es aplicable como excepción dentro del procedimiento ejecutivo.

El auto de llamamiento a juicio se encuentra tipificado dentro del Código Orgánico Integral Penal, en su artículo 608, si bien es cierto no existe una definición concreta de lo que es un auto de llamamiento a juicio, si podemos definirlo como la resolución por la cual el Juez al haber reunido todos los elementos probatorios y de convicción, cierra una etapa



procesal y procede a acusar al denunciado, en cuanto a la excepción que ha sido prevista en el COGEP dentro del artículo 353 se hace referencia a la existencia del auto de llamamiento a juicio en caso de comprobarse la existencia del delito de enriquecimiento injustificado o de usura como se lo conoce, mismo lo más novedoso más aún que habiéndose buscado alguna legislación que contenga una excepción similar se ha constatado que dentro de ninguna legislación extranjera se ha establecido una excepción como esta.

La usura a lo largo de los tiempos es y ha sido vista como el cobro superior e injustificado de intereses que se da dentro de una deuda que ha sido producto de un préstamo dinerario, esta práctica dentro de nuestra legislación ha sido vista con malos ojos siempre, tanto más que con la creación de la Constitución de 2008 se dio inicio a la regulación de estas malas prácticas, al ser la Constitución la ley suprema de todo el país, se sobre entiende que todas las leyes deben ir acorde a ella es por eso que haremos alusión a lo que se establece en el *“Art. 335.- El Estado regulará, controlará e intervendrá, cuando sea necesario, en los intercambios y transacciones económicas; y sancionará la explotación, usura, acaparamiento, simulación, intermediación especulativa de los bienes y servicios, así como toda forma de perjuicio a los derechos económicos y a los bienes públicos y colectivos. El Estado definirá una política de precios orientada a proteger la producción nacional, establecerá los mecanismos de sanción para evitar cualquier práctica de monopolio y oligopolio privados, o de abuso de posición de dominio en el mercado y otras prácticas de competencia desleal.”* Siendo este el inicio para la creación de formas y leyes de regulación de este tipo de fraudes de los cuales eran víctimas muchos ecuatorianos, digo que este es el inicio porque posterior y con la creación del COIP, se establece dentro de sus artículos 308 y 309 la manera de contrarrestar este tipo de malas prácticas, que posterior también tendrían relación con el numeral cuarto del artículo 353



del COGEP, código que entro en vigencia en nuestra nación en el año 2016, y que ha sido innovador en aspectos como estos pero que a su vez por la falta de doctrina y de información ha generado que muchas veces profesionales del derecho se vean confundidos motivados en los vacíos que esta excepción posee y que ahora vamos a mencionar.

El primer vacío o problema que encontramos dentro de esta excepción es que de darse paso al auto de llamamiento a juicio al actor de la causa no habla el COGEP, de que el proceso se dará por terminado y por consiguiente el demandado queda libre de pagar la deuda, porque con claridad lo que se establece en la parte final de esta excepción únicamente dice que se suspenderá el proceso, y a su vez no se especifica cual será el tiempo por el que se suspenderá el mismo, aquí lo que debemos realizar es plantear soluciones, es por ello que se debería solicitar al legislador revise la excepción cuarta del artículo 353, y se plasme en el COGEP de manera clara, para que pueda ser considerada como una excepción de fondo que ataca el corazón de la demanda debería establecerse que de prosperar esta excepción la deuda quedaría sin efecto con ello librando de esas responsabilidades al demandado y no dejando en incertidumbre de en qué tiempo el actor podrá volver a plantear nuevamente la acción en contra del demandado, ya que no es claro porque no se establece si la suspensión puede llegar a generar que se produzca el abandono de la causa, o esta suspensión suspende el transcurso del tiempo para acción.

Otro de los inconvenientes que ha causado la presente excepción es que en la ley no se esclarece si de prosperar esta excepción y el actor no ha podido cobrar el dinero que pretendió en su demanda, queda con la vía libre de proponer una nueva demanda en la vía ordinaria siendo esta un vacío más que podemos encontrar que se encuentra en la norma debiendo esta ser subsanada para evitar más posibilidades de abuso por parte de los usureros quienes han sido la causa principal para la creación de esta excepción, por lo que



el legislador debería realizar un análisis completo y pormenorizado de lo que ha puesto en el código y replantearlo, siendo aquí una solución viable ya que la presente excepción es una de fondo y se sobre entiende que al ser un medio de defensa del demandado busca que este no pague la obligación por que él considera que ya ha cancelado la misma, por lo que debería establecerse que al prosperar esta excepción el actor queda imposibilitado de volver a demandar en cualquier vía el título en el cual prospero la excepción del numeral cuarto del art. 353 del COGEP.

Con todo lo que hemos encontrado como falencias de esta excepción podemos tener muchas preguntas que serían importantes de resolver, pero yo considero importante dar respuesta a dos preguntas que me han generado más incertidumbre.

¿De declararse la culpabilidad del denunciado dentro del proceso penal por usura, esto generaría que el demandado el en proceso ejecutivo no esté obligado a cancelar la obligación por la cual fue demandado?

A mi consideración lo correcto sería que el demandado en el proceso ejecutivo no cancele ya la obligación por la cual fue demandado, fundamento mi respuesta en que muchas de las ocasiones por abusos de los prestamistas en cuanto a los intereses las personas se ven obligadas a pagar cantidades muchas veces superiores 2 o 3 veces quizá al capital del cual fueron beneficiarios.

¿Dentro de la norma únicamente se establece que el proceso queda suspendido dejando abierta la duda de si el proceso tiene un tiempo para considerar ser enviado al archivo por falta de movimientos de la causa o si la suspensión genera que el proceso no pueda ser enviado al archivo porque el tiempo no corre para el mismo?



A mi consideración al ser esta una excepción de fondo que tiene como finalidad matar al proceso, no debería tener la posibilidad de subsanarse y a mi forma de ver lo correcto sería que permita que el termino transcurra para que el demandado de darse las condiciones pueda solicitar el archivo de la causa, porque de darse lo contrario y el tiempo ser paralizado con la suspensión y no poder solicitar el archivo y dar posterior la posibilidad de continuar la acción al prestamista estaría de una manera u otra esta excepción consagrándose con una excepción subsanable y estaría yendo en contra de su fin, para el cual fue creada.

3.5 Entrevistas²¹.

Con el presente punto dentro de esta investigación pretendemos encontrar y establecer cuál es el criterio que tienen los profesionales del derecho, tanto del libre ejercicio de la profesión como también por parte de los administradores de justicia, tratando de obtener una respuesta concordante en la cual se deslumbre la duda que se ha planteado en si existe una vulneración del derecho a la defensa, de los demandado al haberse establecido de una manera taxativa las excepciones en el artículo 353 del COGEP.

²¹ Las entrevistas se pueden encontrar en la sección de Anexos.

CONCLUSIONES

Al haberse cumplido en cada uno de los aspectos planteados dentro de la presente investigación, formando y fortaleciendo el criterio en el presente tema, puedo dar como respuesta a la pregunta planteada y la cual era la base de la presente investigación y que hacía referencia a si por el hecho de haberse establecido de una manera tasada las excepciones dentro del artículo 353 del COGEP en el procedimiento ejecutivo, esto estaría violando el derecho a la defensa de los demandado, a lo que si debo manifestar que si bien es cierto que en nuestra constitución se establece que el derecho a la defensa no puede ser restringido y que estamos facultados a usar todo medio para defendernos, eso no significa que ello debe ser aplicado de una manera puntual, porque al ser todas las leyes vigentes dentro de nuestro estado creadas acorde a la constitución, estas ya pasaron por un control de legalidad previo para que se determine que estas son acordes a la constitución, y en el caso en concreto al haberse limitado el número de excepciones con las cuales puede responder el demandado dentro de los procesos ejecutivos, no sería una limitación del derecho a la defensa porque el crear un orden, y al mismo tiempo generar una educación procesal en los abogados es un avance en el derecho, porque para poder referirnos a una violación al derecho a la defensa deberíamos describir situaciones en donde realmente se vea imposibilitado el demandado a dar una respuesta al actor del proceso porque no cuenta con medios, pero posterior a haber analizado cada una de las excepciones puedo determinar que si bien es cierto son pocas las que pueden ser interpuestas estas permiten defenderse de una manera efectiva, pero este estudio también me ayudo a poder determinar que si bien las excepciones con las que contamos actualmente son buenas, se deberían redactar de una manera más clara para que el abogado como también el Juez no las use y al mismo tiempo las interprete de una manera tan abierta, y con ello poder en algún momento obtener un criterio unificado por parte de los Jueces que son quienes velan por la




correcta aplicación de estas excepciones, por lo cual con lo expuesto con lo investigado y así también con los criterios tanto de los Jueces de lo Civil como también con los criterios de los abogados en libre ejercicio entrevistados, he podido concluir y obtener como respuesta clara que el derecho a la defensa no se ha visto vulnerado de ninguna manera con la implementación del sistema cerrado o tasado de excepciones dentro de los procesos ejecutivos, sino se está logrando generar una educación en cuanto al uso que se le debe dar a las excepciones como medio de defensa del demandado y con ello evitando que se den situaciones como se daba con anteriores códigos por ello la implementación del sistema de excepciones tasadas es un avance jurídico positivo que se implementó dentro de nuestro país.



ANEXOS.

Anexo 1.

Imagen 1. Cara Frontal de la Letra de Cambio.

Nº _____	Vencimiento: _____	Por US\$ _____
_____ a _____ de _____ del _____		
A _____, se servirán(n) Ud.(es) pagar, por esta		
LETRA DE CAMBIO , a la orden de _____		
El valor de _____ dólares de E. U. A.,		
más el interes del _____ % anual y la mora del _____ % anual, sin protesto.		
Exímese de presentación para aceptación y pago así como de avisos por falta de estos hechos.		
	A: _____	Atentamente
	Dirección: _____	

Anexo 2.

Imagen 2. Cara Posterior de la Letra de Cambio.

ACEPTADA.- Sin protesto. Valor recibido. El pago no podrá hacerse por partes, ni aún por a los jueces de esta ciudad, y al juicio ejecutivo o verbal sumario, a elección del demandante.

Ciudad Fecha del

FIRMA DEUDOR

C.I. R.U.C.

POR AVAL constituido con

solidariamente responsable - Sin protesto - El pago no podrá hacerse por partes, ni aún por las demás condiciones herederas. Estipul de la letra y de aceptación.

Ciudad Fecha del

FIRMA GARANTE

C.I. R.U.C.

PAGUESE a la orden de

Valor recibido.- Sin protesto.- El pago no podrá hacerse por partes, ni aún por herederas.- Estipul las demás condiciones constantes de la letra y de aceptación.

Ciudad Fecha del

FIRMA


PAGUESE a la orden de

Valor sin protesto

Ciudad Fecha del

FIRMA

Anexo 3.

Imagen 3. Cara Frontal del Pagare a la Orden. Recuperada del proceso judicial N.- 01333-2019-01413

"COOPAC AUSTRO" LTDA
COOPERATIVA DE AHORRO Y CRÉDITO

PAGARE A LA ORDEN N° 1603100014865 POR: USD\$ 18,000.00 Dólares
Sólo: 32463

Debo(mos) y pagare(mos) incondicionalmente a la orden de COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO COOPAC-AUSTRO LTDA., la cantidad de DIEZ Y OCHO MIL CON 00/100 dólares de los Estados Unidos de Norteamérica (\$18000.0), en esta ciudad o en el lugar donde fuere reconvenido, la suma que en concepto de capital se indica, misma que será cancelada mediante vencimientos iguales y sucesivos conforme a la tabla de amortización que me fue entregada.

En las fechas de vencimiento constantes en la tabla de amortización, me obligo además, incondicionalmente a pagar al vencimiento, la tasa de interés inicial y sus reajustes desde la fecha de suscripción de este pagaré hasta el vencimiento del plazo de los respectivos valores.

La tasa de interés inicial del préstamo que concede la COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO COOPAC-AUSTRO LTDA, en virtud de este pagaré es de 15.98% anual. -Se deja constancia del especial sometimiento del suscriptor al reajuste de tasas de interés por parte de la COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO COOPAC-AUSTRO LTDA. de conformidad con la Tasa Referencial que esté vigente a la fecha del vencimiento.

A los valores indicados para cada vencimiento, en caso de mora sea por finalización del plazo o por declaratoria de plazo vencido por aceleración de pagos, pagaré la tasa de mora que se halle vigente para la obligación de que se trate a la fecha de vencimiento de los mismos hasta el pago total de lo adeudado, más todos los gastos judiciales y extrajudiciales que ocasione el cobro, incluyendo honorarios profesionales, bastando para determinar el monto de tales gastos la sola afirmación del acreedor.

En el caso de mora de uno o más dividendos o de parte de ellos, convengo expresamente con el acreedor la aceleración de pago de cuotas no vencidas, por cuyo motivo el acreedor unilateralmente y con su sola aseveración, sin que medie notificación o formalidad alguna, podrá declarar de plazo vencido toda la obligación y entonces se considerarán de plazo vencido las obligaciones cuyos vencimientos se hubieren anticipado como consecuencia de la aplicación de esta cláusula de aceleración de pagos pactada.

Autorizo para que en caso de mora, se disponga de los valores que mantengo en la COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO "COOPAC-AUSTRO" LTDA. o provenientes de documentos entregados al cobro, e impute tales valores al pago total o parcial de este pagaré, sus intereses y gastos ocasionados por la mora, sin que para esto la COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO COOPAC-AUSTRO LTDA., de aviso alguno ni reciba nueva autorización.


Autorizo de forma expresa e irrevocable a la COOPERATIVA DE AHORRO Y CREDITO "COOPAC-AUSTRO" LTDA., o a la persona que sea cesionario o endosatario de los efectos u obligaciones contenidas o derivadas del presente documento, para que toda la información de riesgos crediticios, constante en el presente documento sea transferida y actualizada periódicamente a los burós de crédito, u otras entidades que pudieran reemplazar a tales instituciones, así como también para que mi actividad o comportamiento crediticio, comercial o contractual sea reportado y actualizado a tales entidades.

Declaro que conozco que la información de riesgos crediticios que pudiere ser transferida a los burós de crédito, constará en las bases de datos de dichas entidades por el plazo señalado en las leyes vigentes y servirá para que terceros puedan evaluar mi riesgo crediticio. Declaro que conozco la Ley de Burós de Información Crediticia así como los derechos que ella me ampara.

Para el cumplimiento de todo lo estipulado, me obligo con todos mis bienes presentes y futuros, propios y gananciales.

Todas las palabras y expresiones hechas en singular, en este documento, serán entendidas en plural, cuando por ser varios los deudores, su sentido así lo requiera; así mismo, si el deudor es una persona jurídica, las declaraciones se entienden hechas por su representante legal a nombre de ella, y éste se obliga personal y solidariamente con la persona jurídica por la que suscribe este documento.

Renunciamos fuero y domicilio. Quedo(amos) sometidos a los jueces competentes de la ciudad de Cuenca, República del Ecuador, o, a los que elija el acreedor. Sin Protesto.




Anexo 4

Imagen 4. Cara Posterior del Pagare a la Orden. Recuperada del proceso judicial N.- 01333-2019-01413


"COOPAC AUSTRO" LTDA
COOPERATIVA DE AHORRO Y CRÉDITO

Exímese de protesto, así como de avisos por falta de pago.

CUENCA, miércoles 28 de diciembre del 2016

f.) 
PERALTA ZUÑIGA CLAUDIA YESENIA
C.I.: 0104744727


VISTO BUENO. CUENCA, miércoles 28 de diciembre del 2016

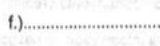
f.) 
PERALTA ZUÑIGA CLAUDIA YESENIA
C.I.: 0104744727


POR AVAL garantizo solidariamente en los mismos términos y condiciones constantes en el pagaré que antecede, el cumplimiento de obligaciones del(los) suscriptor(es) de este pagaré, comprometiéndome(nos) con todos mis(nuestros) bienes presentes y futuros, propios y gananciales, así como renunciando a los beneficios de orden, excusión, división y otros que pudieren favorecernos(nos). Este aval subsistirá por todo el tiempo que duren las obligaciones a cargo del(los) deudor(es) principal(les) y avalado(s) aún cuando venciere el plazo estipulado de las obligaciones que garantiza este aval. Exímese de protesto, así como de avisos por falta de pago.

Renunciamos fuero y domicilio. Quedo(amos) sometidos a los jueces competentes de la ciudad de Cuenca, República del Ecuador, o, a los que elija el acreedor. Sin Protesto.

CUENCA, miércoles 28 de diciembre del 2016

f.) 
CARCHI ZHUNIO SANDRA MAGDALENA
C.I.: 0301751947

f.) 
C.I.: 0301751947





Anexo 5.

Preguntas y Respuestas de los entrevistados. Jueces de la unidad Civil y sala de lo Civil del Azuay. Dra. Lineth Boada

¿Usted considera que las excepciones contempladas en el artículo 353 del COGEP son medios adecuados de defensa?

Considera que las excepciones establecidas dentro del artículo 353 del COGEP si son medios adecuados de defensa dentro de los procesos ejecutivos, tanto más que el artículo 353 del CEPGEP; contempla excepciones; que sin duda traen a discusión situaciones importantes para dilucidar la validez del título ejecutivo, también la distinción de la obligación, quita o restringe el uso abusivo de los documentos, y permite a más de ello poder remitirnos a las excepciones del artículo 153 del COGEP.

¿Cree usted que al enumerar taxativamente las excepciones en el procedimiento ejecutivo dentro del COGEP se está limitando el derecho a la defensa del demandado?

Considera que no se estaría limitando de ninguna manera el derecho a la defensa del demandado, lo que se limita es el uso abusivo de excepciones, dejando con ello intacto el derecho a la defensa del demandado.

¿Al ser todas las leyes de nuestra legislación creadas acorde a la Constitución, y al estar establecido de una manera clara el derecho a la defensa dentro de dicho cuerpo normativo, considera usted que el legislador al momento de establecer las excepciones del proceso ejecutivo tomo en cuenta al derecho a la defensa?

Considera que el legislador si tomo en cuenta dicho derecho porque de ninguna manera se ha disminuido la capacidad o la oportunidad de optar por una defensa en igualdad de



ambas partes, porque como se mencionó anteriormente el hecho de limitar el uso de excepciones no significa de ninguna manera que se busque limitar la manera de defenderse pero si regular su uso.

¿Qué excepciones adicionales a las ya previstas dentro del artículo 353 del COGEP considera usted deberían establecerse para que el demandado pueda ejercer su defensa?

No añadiría ninguna; en razón que las ya establecidas en el artículo 353 del COGEP acogen todos los posibles ataques a la forma como también al fondo del título.

¿Considera usted que la excepción de título no ejecutivo, debe encontrarse enmarcada dentro de las 5 excepciones consideradas como excepciones de fondo, más cuando para una demanda ser aceptada a trámite el Juez revisa que el título cumpla con todos los requisitos para ser tratado como tal?

Considera que si debe estar enmarcada dentro de las excepciones de fondo, ya que es acertada la excepción, porque es posible que el documento si cumpla con los requisitos formales y de validez, pero aquello pueda ser desvirtuado solo después de un debido proceso que es algo que no podría realizarse sin la existencia de esta excepción.

¿Considera usted que al momento de defenderse el demandado, se encontraba más protegido dentro de los juicios ejecutivos con las excepciones que se encontraban previstas dentro del Código de Procedimiento Civil como también de los demás cuerpos normativos?

No lo considera así, puesto que el hecho que las excepciones dentro de un procedimiento ejecutivo sean taxativas puede parecer que con ello se esté limitando el derecho a la defensa; sin embargo el COGEP, recoge de manera precisa la forma de ataque



a las pretensiones dentro de una contienda que se tramita sobre la base de un título ejecutivo, por lo tanto no hay a su consideración una limitación al derecho a la defensa.

¿Considera usted que debería ser reformado el numeral segundo del artículo 353 del COGEP, en cuanto no determina el tipo de falsedad de título ejecutivo y cuál sería su criterio a aplicar?

No lo considera así, por cuanto el termino falsedad recoge dentro de sí a la falsedad material e ideológica, lo correcto es que la parte demandada al deducir aquella excepción el demandante debería describir de una manera clara en qué tipo de falsedad se fundamenta en ese momento su excepción.

¿Cree usted que al referirse el artículo 353 del COGEP dentro de su numeral segundo a la nulidad sin precisar el tipo de nulidad, debería reformarse y establecerse a qué tipo de nulidad se refiere?

El numeral segundo del artículo 353 del COGEP, se refiere a la nulidad formal del título en mención a los elementos constitutivos para su existencia por lo tanto no considera que ello tendría que reformarse.

¿Tomando en cuenta el numeral cuarto del artículo 353 del COGEP, en su segundo inciso el que determina que de prosperar esta excepción la parte demandada puede solicitar la suspensión del proceso, y al no ser tocado el fondo de la pretensión esta excepción debería ser considerada como una excepción de fondo?

Se debe considerar aquella excepción como previa y prohibirse el avance del proceso luego que defina la situación del presunto imputado del delito de usura.



¿Qué cambio considera usted debería aplicarse a la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP, para que de prosperar dicha excepción llegue a definir cuál sería la situación del demandado?

Ninguna, porque a su consideración sería la disminución de los puntos sobre el interés pactado por el usurero, la consecuencia penal ya aquí sería otro asunto.

¿De prosperar la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP que en la actualidad trae como resultado que el proceso se suspenda Más no que termine Por ello no se defina la situación del demandado, y esto permite que en un futuro la persona que posee el título pueda volver a reclamarlo por otra vía, en vista de que no se ha definido aún la situación del demandado Considera usted que debería definirse que tiempo está suspendido el proceso y si este termina?

No lo considera así en razón que el demandado puede y debería excepcionares con la litispendencia.

¿Qué cambios recomendaría usted realizar a los legisladores en cuanto a las excepciones ya establecida en el COGEP de manera taxativa en su artículo 353?

En lo personal no realizaría ningún cambio en vista de que las excepciones que se han establecido dentro de la norma cubren todos los aspectos necesarios para la defensa del demandado



Anexo 6.

Preguntas y Respuestas de los entrevistados. Jueces de la unidad Civil y sala de lo Civil del Azuay. Dr. Juan Carlos Cabrera

¿Usted considera que las excepciones contempladas en el artículo 353 del COGEP son medios adecuados de defensa?

Al tratarse de un procedimiento ejecutivo el legislador le ha dado todos los medios por los cuales inicialmente podría considerarse que se trata de un proceso más expedito y que no se presta para dilaciones; mas sin embargo el legislador no contemplo algunas otras excepciones que sí podrían generarse en este tipo de procesos.

¿Cree usted que al enumerar taxativamente las excepciones en el procedimiento ejecutivo dentro del COGEP se está limitando el derecho a la defensa del demandado?

Únicamente en el supuesto que no se contemplaron otras excepciones que sí podrían generarse en este tipo de procedimientos. El dejar carta abierta a los demandados de poder deducir todo tipo de excepciones como lo fue en el sistema escrito produce que este al igual que un procedimiento ordinario se constituya en declarativo de derechos y no en propiamente ejecutivo.



¿Al ser todas las leyes de nuestra legislación creadas acorde a la Constitución, y al estar establecido de una manera clara el derecho a la defensa dentro de dicho cuerpo normativo, considera usted que el legislador al momento de establecer las excepciones del proceso ejecutivo tomo en cuenta al derecho a la defensa?

De alguna manera al no haber previsto todas las posibilidades en las que el demandado pueda deducir excepciones creadas en hechos facticos determinados, podría con ello haberse limitado el derecho a la defensa de alguna manera.

¿Qué excepciones adicionales a las ya previstas dentro del artículo 353 del COGEP considera usted deberían establecerse para que el demandado pueda ejercer su defensa?

Concerniente a la inejecutividad de la obligación se trata de un tema que es constantemente alegado por los demandados y que no fue considerado taxativamente por el legislador.

¿Considera usted que debería ser reformado el numeral segundo del artículo 353 del COGEP, en cuanto no determina el tipo de falsedad de título ejecutivo y cuál sería su criterio a aplicar?

Esta excepción si debería ser considerada; pues inicialmente efectivamente el juzgador debió haber calificado el documento como título; mas sin embargo el demandado podría demostrarle al juzgador que las circunstancias han cambiado por lo que este título ya dejo de ser ejecutivo.

¿Considera usted que al momento de defenderse el demandado, se encontraba más protegido dentro de los juicios ejecutivos con las excepciones que se encontraban



previstas centro del Código de Procedimiento Civil como también de los demás cuerpos normativos?

No lo considera así porque fue un ejercicio abusivo por parte del demandado al no existir excepciones tasadas en el Código de Procedimiento Civil.

¿Considera usted que debería ser reformado el numeral segundo del artículo 353 del COGEP, en cuanto no determina el tipo de falsedad de título ejecutivo y cuál sería su criterio a aplicar?

No lo considera así, pues al hablar de falsedad este podría ser de acuerdo a la misma ley, doctrina y jurisprudencia de dos tipos de ideológica y material. No se requiere para el ningún tipo de reforma.

¿Cree usted que al referirse el artículo 353 del COGEP dentro de su numeral segundo a la nulidad sin precisar el tipo de nulidad, debería reformarse y establecerse a qué tipo de nulidad se refiere?

No por cuanto la nulidad es una institución jurídica clara que opera ante el incumplimiento de formalidades establecidas en la ley.

¿Tomando en cuenta el numeral cuarto del artículo 353 del COGEP, en su segundo inciso el que determina que de prosperar esta excepción la parte demandada puede solicitar la suspensión del proceso, y al no ser tocado el fondo de la pretensión esta excepción debería ser considerada como una excepción de fondo?

A su consideración no existiría duda alguna de que esta excepción toca el fondo de la pretensión por lo cual debe ser considerada como de fondo.



¿Qué cambio considera usted debería aplicarse a la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP, para que de prosperar dicha excepción llegue a definir cuál sería la situación del demandado?

Ninguna porque en su perspectiva es clara solución al problema jurídico.

¿De prosperar la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP que en la actualidad trae como resultado que el proceso se suspenda Más no que termine Por ello no se defina la situación del demandado, y esto permite que en un futuro la persona que posee el título pueda volver a reclamarlo por otra vía, en vista de que no se ha definido aún la situación del demandado Considera usted que debería definirse que tiempo está suspendido el proceso y si este termina?

No podría iniciar nueva demanda porque existiría litispendencia.

¿Qué cambios recomendaría usted realizar a los legisladores en cuanto a las excepciones ya establecida en el COGEP de manera taxativa en su artículo 353?

Revisar algunas excepciones que si se podrían considerar a más de las ya establecidas dentro de la norma.



Anexo 7.

Preguntas y Respuestas de los entrevistados. Jueces de la unidad Civil y sala de lo Civil del Azuay. Dr. Xavier Moncayo

¿Usted considera que las excepciones contempladas en el artículo 353 del COGEP son medios adecuados de defensa?

Desde un punto de vista netamente positivista y procesalista, la razón de ser de aquella es precisamente la no ejecución de un derecho material reconocido al indicar con aquellas, por ejemplo que el título no es ejecutivo; considero que el legislador lo que pretendía es o dar paso a que se dilaten este tipo de procesos con excepciones sin fundamento por tanto a su criterio son correctas.

¿Cree usted que al enumerar taxativamente las excepciones en el procedimiento ejecutivo dentro del COGEP se está limitando el derecho a la defensa del demandado?

Considera que no existe vulneración, por cuanto la naturaleza jurídica del juicio ejecutivo es precisamente la pronta ejecución del crédito que pretende quien accede a la administración de justicia, partiendo del hecho de que no hay un derecho en discusión pues se encuentra contenido en un título ejecutivo y es puro, claro, determinado y actualmente exigible.



¿Al ser todas las leyes de nuestra legislación creadas acorde a la Constitución, y al estar establecido de una manera clara el derecho a la defensa dentro de dicho cuerpo normativo, considera usted que el legislador al momento de establecer las excepciones del proceso ejecutivo tomo en cuenta al derecho a la defensa?

Debe entenderse que ejercicio de los derechos no admite limitaciones sin embargo es la naturaleza propia de cada institución jurídica la que determina la forma correcta de dicho ejercicio, pues no hay que olvidar que previo a la vigencia del COGEP, con el artículo 448 del Código de Procedimiento Civil hoy ya derogado se permitía la discusión de nuevas excepciones no planteadas en el juicio ejecutivo.

¿Qué excepciones adicionales a las ya previstas dentro del artículo 353 del COGEP considera usted deberían establecerse para que el demandado pueda ejercer su defensa?

Considera que con las excepciones ya determinadas si puede el demandado ejercer su derecho a la defensa, por cuanto como insisto lo que se pretende es que se sea un proceso de ejecución propiamente dicho de un título que es ejecutivo de ahí que se haya limitado las posibilidades de oposición del demandado.

¿Considera usted que la excepción de título no ejecutivo debe encontrarse enmarcada dentro de las 5 excepciones consideradas como de fondo, más cuando para que una demanda sea aceptada a trámite el Juez revisa que el título cumpla con todos los requisitos para ser tratado como tal?

Lo que hace el Juez es un ejercicio de admisibilidad donde se limita a observar que cumpla requisitos de forma, y que la obligación es ejecutiva, esta necesariamente debe ser una excepción de fondo pues requiere de un análisis en base a los medios probatorios



aportados, debiendo considerarse que la procedencia de mérito ejecutivo se ratificara a través de la sentencia y que ya en el caso en concreto podría modificarse, pudiendo para entender más remitirnos a la parte final del artículo 99 del COGEP.

¿Considera usted que al momento de defenderse el demandado, se encontraba más protegido dentro de los juicios ejecutivos con las excepciones que se encontraban previstas dentro del Código de Procedimiento Civil como también de los demás cuerpos normativos?

No, por cuanto el ejercicio de la defensa no se limita únicamente a la excepción en sentido estricto, es la forma en que aquella excepción pueda sostenerse con un correcto ejercicio de la defensa técnica que bajo una estrategia de defensa anuncia medios probatorios

¿Considera usted que debería ser reformado el numeral segundo del artículo 353 del COGEP, en cuanto no determina el tipo de falsedad de título ejecutivo y cuál sería su criterio a aplicar?

No considera que sea necesario una reforma, porque se entiende que al ser general no implica limitaciones a qué tipo de falsedad se refiera, en el caso concreto el Juez con su valoración determinara aquella.

¿Cree usted que al referirse el artículo 353 del COGEP dentro de su numeral segundo a la nulidad sin precisar el tipo de nulidad, debería reformarse y establecerse a qué tipo de nulidad se refiere?

No, porque no es un limitante para el ejercicio de la defensa el que no se encuentre precisada el tipo de nulidad porque se entiende que se refiere a la nulidad formal del título.

¿Tomando en cuenta el numeral cuarto del artículo 353 del COGEP, en su segundo inciso el que determina que de prosperar esta excepción la parte demandada puede solicitar la suspensión del proceso, y al no ser tocado el fondo de la pretensión esta excepción debería ser considerada como una excepción de fondo?

El legislador ha determinado que es una excepción de fondo porque en el caso que se consulta el efecto es la suspensión mientras el juicio penal se resuelve y evidentemente si se declara inocente se continuara con el proceso, aquello con relación al inciso segundo del numeral cuarto del artículo 353 del COGEP, pero considera que aquella excepción debería ser previa y posibilitar el avance del proceso luego que se defina la situación legal del presunto imputado del delito de usura o enriquecimiento ilícito privado no justificado.

¿Qué cambio considera usted debería aplicarse a la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP, para que de prosperar dicha excepción llegue a definir cuál sería la situación del demandado?

Ninguna porque el texto normativo es claro y define dos momentos y circunstancias en las que opera la suspensión y la resolución, lo único que debería tratarse es el revisar si esta excepción es o no de fondo porque a mi consideración esta sería previa.

¿De prosperar la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP que en la actualidad trae como resultado que el proceso se suspenda Más no que termine Por ello no se defina la situación del demandado, y esto permite que en un futuro la persona que posee el título pueda volver a reclamarlo por otra vía, en vista de que no se ha definido aún la situación del demandado Considera usted que debería definirse que tiempo está suspendido el proceso y si este termina?

No podría iniciar nueva demanda porque existiría litispendencia

¿Qué cambios recomendaría usted realizar a los legisladores en cuanto a las excepciones ya establecida en el COGEP de manera taxativa en su artículo 353?

Considera que no recomendaría cambios en las excepciones ya establecidas, únicamente en lo referente al inciso segundo del numeral cuarto del artículo 353 del COGEP.

Anexo 8.

Preguntas y Respuestas de los entrevistados. Jueces de la unidad Civil y sala de lo Civil del Azuay. Dr. Cesar Ugalde

¿Usted considera que las excepciones contempladas en el artículo 353 del COGEP son medios adecuados de defensa?

Desde la visión del COGEP son taxativas y puntuales, para ser adecuadas en la defensa de un demandado esta en relación con su prueba. El artículo 353 No 5 hay otras que pueden ser presentadas como las excepciones previa. Es una tendencia a nivel de los códigos tipos para Latinoamérica el restringir las excepciones y hacerlas puntuales.

¿Cree usted que al enumerar taxativamente las excepciones en el procedimiento ejecutivo dentro del COGEP se está limitando el derecho a la defensa del demandado?

No, porque existe otros procedimientos en el ordenamiento jurídico donde puede hacer valer su derecho, se entiende el derecho a la defensa como la oportunidad que tiene el sujeto procesal para comparecer al proceso y deducir en un tiempo determinado las excepciones que se creyere asistido. Se mal entiende el derecho a la defensa en relación al proceso ejecutivo en cuanto debe tener amplitud de excepciones, lo que ha realizado el legislador es puntualizarlos.



¿Al ser todas las leyes de nuestra legislación creadas acorde a la Constitución, y al estar establecido de una manera clara el derecho a la defensa dentro de dicho cuerpo normativo, considera usted que el legislador al momento de establecer las excepciones del proceso ejecutivo tomo en cuenta al derecho a la defensa?

Debió haber tomado este particular caso contrario pudo haber incluido otras excepciones como las que se encuentran en el Código Civil en los artículos 215, 216, 239, 966, 1020, 1542 etc. Hay una amplitud lo que importa en la institución es lo puntual al título ejecutivo base de la acción, caso contrario desde el escenario de la práctica profesional se dirá que es restrictivo y desde el escenario del Juez es puntual y taxativo.

¿Qué excepciones adicionales a las ya previstas dentro del artículo 353 del COGEP considera usted deberían establecerse para que el demandado pueda ejercer su defensa?

Desde la perspectiva del demandado pueden ser múltiples perspectivas en el Código Civil, el demandado desea tener una gama amplia de excepciones, la ley lo impide al ser puntual se trata de un proceso ejecutivo misma que depende del título, el Código Civil establece en sus artículos 2263,2264,2265,2266,2267,2268,2279 etc.

Por ejemplo se puede decir que hay una falta de interés sustancial en la causa que no está prevista como excepción; pero, el análisis parte de los títulos ejecutivos y el catalogo que se realiza en el art 347 del COGEP, de otra parte está la visión constitucional del Juez en relación al caso.

¿Considera usted que la excepción de título no ejecutivo debe encontrarse enmarcada dentro de las 5 excepciones consideradas como de fondo, más cuando



para que una demanda sea aceptada a trámite el Juez revisa que el título cumpla con todos los requisitos para ser tratado como tal?

A criterio del demandado el título considera que el título no es ejecutivo, es una excepción sujeta a demostrarse.

Se puede denotar que aquí lo que existe es un doble control, ya que si el Juez al calificar la demanda considera al título como ejecutivo, pero puede resultar que al contestar la demanda considera que la obligación carece de un requisito para la ejecutividad, es la oportunidad de la excepción y el Juez la acoge en sentencia.

¿Considera usted que al momento de defenderse el demandado, se encontraba más protegido dentro de los juicios ejecutivos con las excepciones que se encontraban previstas dentro del Código de Procedimiento Civil como también de los demás cuerpos normativos?

Es mucho mejor lo establecido en el COGEP, depende de los escenarios en que se lo mire, desde el ejercicio de la profesión y desde la visión del demandado siempre querrá una legislación garantista de derecho en si una amplitud de excepciones. Si revisamos al Código de Procedimiento Civil, no hay límite ya que se permitía al demandante interponer una serie de excepciones las mismas sin fundamento alguno, desde la visión del titular del crédito está satisfecho con un catálogo de excepciones taxativas, la cual puede acoger una o varias.

¿Considera usted que debería ser reformado el numeral segundo del artículo 353 del COGEP, en cuanto no determina el tipo de falsedad de título ejecutivo y cuál sería su criterio a aplicar?



Es amplia la falsedad es una norma abierta que es preferible a que sea cerrada, vea entonces que no son únicamente las excepciones ya que aquí la norma tiene dos supuestos como son la nulidad formal y la falsedad de título, y hay que saber cada institución para poder argumentarla; es preferible la forma en la que está redactada de una manera abierta la norma.

¿Cree usted que al referirse el artículo 353 del COGEP dentro de su numeral segundo a la nulidad sin precisar el tipo de nulidad, debería reformarse y establecerse a qué tipo de nulidad se refiere?

No, está bien ya que es amplia y es mejor para el demandado en su derecho a la defensa.

¿Tomando en cuenta el numeral cuarto del artículo 353 del COGEP, en su segundo inciso el que determina que de prosperar esta excepción la parte demandada puede solicitar la suspensión del proceso, y al no ser tocado el fondo de la pretensión esta excepción debería ser considerada como una excepción de fondo?

Si, hasta obtener el pronunciamiento del fuero penal, aquí se está relacionado con un tema como es la usura, por ejemplo; o con una falsificación del documento que requiere el pronunciamiento de un tribunal y una sala de lo penal. Si bien es cierto como está redactada la norma hay que esperar el pronunciamiento por las dos situaciones; usura o enriquecimiento privado no justificado.

¿Qué cambio considera usted debería aplicarse a la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP, para que de prosperar dicha excepción llegue a definir cuál sería la situación del demandado?



Como está redactada la norma el Juez suspende la acción hasta tener una sentencia dentro del ámbito de lo penal, el Juez civil ante la situación declararían sin lugar la demanda en base a la prueba obtenida en el campo Penal.

Considera que si debe haber un cambio en la ideología que la llevo al legislador a sancionar la usura, el Juez civil debe proseguir el juicio y tomar la decisión que corresponda.

¿De prosperar la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP que en la actualidad trae como resultado que el proceso se suspenda Más no que termine Por ello no se defina la situación del demandado, y esto permite que en un futuro la persona que posee el título pueda volver a reclamarlo por otra vía, en vista de que no se ha definido aún la situación del demandado Considera usted que debería definirse que tiempo está suspendido el proceso y si este termina?

Es un supuesto que puede presentarse en la práctica, corresponde a fiscalía y al Juez penal la decisión en esa materia. Y como he manifestado en preguntas anteriores es necesario que el Juez continúe con la acción evitando ahí si que el actor intente cobrar este título mediante otras vías.

¿Qué cambios recomendaría usted realizar a los legisladores en cuanto a las excepciones ya establecida en el COGEP de manera taxativa en su artículo 353?

Considero que como están planteadas las excepciones están bien, ya que no se vuelve engorroso su tramitación como sucedía en el Código de Procedimiento Civil.



Anexo 9.

Preguntas y Respuestas de los entrevistados. Jueces de la unidad Civil y sala de lo Civil del Azuay. Dra. Mónica Sacoto

¿Usted considera que las excepciones contempladas en el artículo 353 del COGEP son medios adecuados de defensa?

Si, se trata de un procedimiento ejecutivo, por lo tanto cuenta con título ejecutivo que reúne con todos los requisitos y a su vez viene con un derecho inmerso en el mismo, y a su consideración el legislador al haber analizado eso ha creado en este sentido las excepciones a las cuales puede hacerse uso, tanto más que permite también demostrar que principios como la celeridad están garantizando el proceso.

¿Cree usted que al enumerar taxativamente las excepciones en el procedimiento ejecutivo dentro del COGEP se está limitando el derecho a la defensa del demandado?

No el sistema de excepciones tasadas no está limitando el derecho a la defensa lo que si estaría logrando es normar y señalar el camino por el cual estas deben de ser usada, ya que cubren todos los campos necesarios para poder ejercer el derecho a la defensa por parte del demandado.

¿Al ser todas las leyes de nuestra legislación creadas acorde a la Constitución, y al estar establecido de una manera clara el derecho a la defensa dentro de dicho cuerpo normativo, considera usted que el legislador al momento de establecer las excepciones del proceso ejecutivo tomo en cuenta al derecho a la defensa?

Si el legislador si pensó en el derecho a la defensa al momento de tasar las excepciones del procedimiento ejecutivo por ello no se estaría lesionando el mismo.



¿Qué excepciones adicionales a las ya previstas dentro del artículo 353 del COGEP considera usted deberían establecerse para que el demandado pueda ejercer su defensa?

No aumentaría más excepciones quizá podrían ampliarse las ya existentes.

¿Considera usted que la excepción de título no ejecutivo debe encontrarse enmarcada dentro de las 5 excepciones consideradas como de fondo, más cuando para que una demanda sea aceptada a trámite el Juez revisa que el título cumpla con todos los requisitos para ser tratado como tal?

Si, pues el Juzgador revisa y acepta la demanda pero el accionado bien puede coadyuvar al encontrar en el título una omisión que no permita que este sea considerado como un título ejecutivo.

¿Considera usted que al momento de defenderse el demandado, se encontraba más protegido dentro de los juicios ejecutivos con las excepciones que se encontraban previstas dentro del Código de Procedimiento Civil como también de los demás cuerpos normativos?

No, más bien ahora se encuentran mejor apoyados, ya que antes únicamente se permitía poder hacer uso de un sin número de excepciones sin argumento que nunca tenían trascendencia dentro del proceso.

¿Considera usted que debería ser reformado el numeral segundo del artículo 353 del COGEP, en cuanto no determina el tipo de falsedad de título ejecutivo y cuál sería su criterio a aplicar?



Si, como lo he indicado en la pregunta 4, se puede reformar recogiendo criterios doctrinarios sobre la falsedad y sus tipos y con ello dando una idea clara de a qué tipo de falsedad se hace ahora referencia.

¿Cree usted que al referirse el artículo 353 del COGEP dentro de su numeral segundo a la nulidad sin precisar el tipo de nulidad, debería reformarse y establecerse a qué tipo de nulidad se refiere?

Si porque se debe tener una claridad en cuanto a la nulidad porque al ser una institución tan extensa esta debería estar totalmente clarificada para que no existan confusiones en las personas que hacen uso de esta excepción.

¿Tomando en cuenta el numeral cuarto del artículo 353 del COGEP, en su segundo inciso el que determina que de prosperar esta excepción la parte demandada puede solicitar la suspensión del proceso, y al no ser tocado el fondo de la pretensión esta excepción debería ser considerada como una excepción de fondo?

Es una excepción de fondo pues si detiene la resolución del fondo de la controversia, se suspende el procedimiento y luego continúa no puede ser considerada previa.

¿Qué cambio considera usted debería aplicarse a la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP, para que de prosperar dicha excepción llegue a definir cuál sería la situación del demandado?

Como el cambio más significativo que debería realizarse dentro de esta excepción sería que se defina el tiempo que pueda darse la suspensión del proceso porque eso no se ha determinado, así también el efecto que tendrá en el proceso de ser declarado como culpable al usurero.



¿De prosperar la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP que en la actualidad trae como resultado que el proceso se suspenda Más no que termine Por ello no se defina la situación del demandado, y esto permite que en un futuro la persona que posee el título pueda volver a reclamarlo por otra vía, en vista de que no se ha definido aún la situación del demandado Considera usted que debería definirse que tiempo está suspendido el proceso y si este termina?

No ya que se suspende el proceso en espera de una resolución penal misma que podría ser una ayuda para poder resolver también el conflicto en la vía civil.

¿Qué cambios recomendaría usted realizar a los legisladores en cuanto a las excepciones ya establecida en el COGEP de manera taxativa en su artículo 353?

Deberían esclarecerse lo que establecen los numerales 2 y 4 para una mejor comprensión de las mismas.



Anexo 10.

Preguntas y Respuestas de los entrevistados. Jueces de la unidad Civil y sala de lo Civil del Azuay. Dra. Rosita Zhindon

¿Usted considera que las excepciones contempladas en el artículo 353 del COGEP son medios adecuados de defensa?

Si porque en el sistema anterior era demasiado amplio, era abierta la posibilidad de las excepciones, y con ello se daba la posibilidad de alargar los juicios, siendo esto muchas veces innecesario porque el juicio ejecutivo viene sustentado en un documento que tiene la categoría de verdad. Pero en el COGEP si existe un vacío que en el Código de Procedimiento Civil no se daba porque este si hablaba ya que hacia una diferencia entre la ejecutabilidad del título y la de la obligación porque si nos referimos a la primera hablamos de aspectos formales en tanto que si hablamos de los segundo hablamos sobre el fondo

¿Cree usted que al enumerar taxativamente las excepciones en el procedimiento ejecutivo dentro del COGEP se está limitando el derecho a la defensa del demandado?

No se limitaría ya que si es importante que estas sean numeradas evitando las dilaciones.

¿Al ser todas las leyes de nuestra legislación creadas acorde a la Constitución, y al estar establecido de una manera clara el derecho a la defensa dentro de dicho cuerpo normativo, considera usted que el legislador al momento de establecer las excepciones del proceso ejecutivo tomo en cuenta al derecho a la defensa?

No porque estaríamos hablando de diferentes derechos de los diferentes procesos porque por ejemplo en los juicios ordinarios son declarativos de derecho, en tanto que en el



proceso ejecutivo estaríamos en busca de hacer efectivo el derecho que ya viene inmerso en el título.

¿Qué excepciones adicionales a las ya previstas dentro del artículo 353 del COGEP considera usted deberían establecerse para que el demandado pueda ejercer su defensa?

Quizá el especificar que la obligación no es ejecutiva.

¿Considera usted que la excepción de título no ejecutivo debe encontrarse enmarcada dentro de las 5 excepciones consideradas como de fondo, más cuando para que una demanda sea aceptada a trámite el Juez revisa que el título cumpla con todos los requisitos para ser tratado como tal?

Dentro de esta excepción existe una confusión porque a su parecer esta excepción hace referencia a la obligación no ejecutiva pero esta no está muy clara cuando hablamos de un título no ejecutivo es la forma y esta debería ser solo una excepción previa.

¿Considera usted que al momento de defenderse el demandado, se encontraba más protegido dentro de los juicios ejecutivos con las excepciones que se encontraban previstas dentro del Código de Procedimiento Civil como también de los demás cuerpos normativos?

El demandado con los dos códigos se encontró y se encuentra protegido cuando un proceso se lleva de una manera correcta, por parte de sus defensores tanto más que podría decir que las excepciones previstas actualmente son suficientes pero sí debería aumentarse la excepción de obligación no ejecutiva.

¿Considera usted que debería ser reformado el numeral segundo del artículo 353 del COGEP, en cuanto no determina el tipo de falsedad de título ejecutivo y cuál sería su criterio a aplicar?

No, porque si está bien aquí quien debe definirlo es quien hace uso de esta excepción haciendo hincapié en si lo que denuncia es una falsedad material o ideológica.

¿Cree usted que al referirse el artículo 353 del COGEP dentro de su numeral segundo a la nulidad sin precisar el tipo de nulidad, debería reformarse y establecerse a qué tipo de nulidad se refiere?

En el Código de Comercio se establece los requisitos que los títulos deben tener, la falta de uno de estos requisitos pueden generar la nulidad se refiere a ello.

¿Tomando en cuenta el numeral cuarto del artículo 353 del COGEP, en su segundo inciso el que determina que de prosperar esta excepción la parte demandada puede solicitar la suspensión del proceso, y al no ser tocado el fondo de la pretensión esta excepción debería ser considerada como una excepción de fondo?

Si es una excepción de fondo pero esta sí debería establecerse hasta cuando se suspende el proceso, porque eso también puede dar a lugar de presentar una denuncia cualquiera y se arme hasta una trampa.

¿Qué cambio considera usted debería aplicarse a la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP, para que de prosperar dicha excepción llegue a definir cuál sería la situación del demandado?

Esta excepción debería prosperar siempre y cuando la denuncia haya sido presentada con anterioridad al juicio civil.



¿De prosperar la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP que en la actualidad trae como resultado que el proceso se suspenda Más no que termine Por ello no se defina la situación del demandado, y esto permite que en un futuro la persona que posee el título pueda volver a reclamarlo por otra vía, en vista de que no se ha definido aún la situación del demandado Considera usted que debería definirse que tiempo está suspendido el proceso y si este termina?

Debería especificarse más esta causal para evitar que se den intentos de cobro por parte del poseedor del título mediante otras vías.

¿Qué cambios recomendaría usted realizar a los legisladores en cuanto a las excepciones ya establecida en el COGEP de manera taxativa en su artículo 353?

Recomendaría que este articulo sea más especificado, para que no se de paso al fraude procesal que exista.



Anexo 11.

Preguntas y Respuestas de los entrevistados. Abogados en libre ejercicio. Dr. Káiser

Machuca

¿Usted considera que las excepciones contempladas en el artículo 353 del COGEP son medios adecuados de defensa?

Si, particularmente el numeral 3, mismo que obligatoriamente le remite al artículo 1583 del Código Civil que trata del modo de la extinción de las obligaciones que es lo que le da un espectro más amplio.

¿Cree usted que al enumerar taxativamente las excepciones en el procedimiento ejecutivo dentro del COGEP se está limitando el derecho a la defensa del demandado?

Si bien están taxativamente señaladas, no están exhaustivamente señaladas, porque tanto se remite el numeral 5 se remite a las excepciones previstas en este código que habría que indagar que excepciones no más están previstas, así como también el numeral 3 que le remite al 1583 de Código Civil.

¿Al ser todas las leyes de nuestra legislación creadas acorde a la Constitución, y al estar establecido de una manera clara el derecho a la defensa dentro de dicho cuerpo normativo, considera usted que el legislador al momento de establecer las excepciones del proceso ejecutivo tomo en cuenta al derecho a la defensa?

Si, con una aclaración si bien el derecho a la defensa es un derecho general no es absoluto en todos los procesos donde se restringen por la naturaleza de los procesos.



¿Qué excepciones adicionales a las ya previstas dentro del artículo 353 del COGEP considera usted deberían establecerse para que el demandado pueda ejercer su defensa?

Debería aclararse que el numeral 3 incorpora tácitamente todos los modos de extinción de las obligaciones constantes en el Código Civil, pero a más de ello incorporaría la de inexistencia de la obligación y la de colusión.

¿Considera usted que la excepción de título no ejecutivo debe encontrarse enmarcada dentro de las 5 excepciones consideradas como de fondo, más cuando para que una demanda sea aceptada a trámite el Juez revisa que el título cumpla con todos los requisitos para ser tratado como tal?

Si porque es el deber del demandado el invocar la excepción porque el Juez revisa el título en breves rasgos y no puede anticipar criterio porque eso sería prevaricar, aquí la deducción de excepciones le corresponde al demandado es una carga del demandado no es un deber de Juez.

¿Considera usted que al momento de defenderse el demandado, se encontraba más protegido dentro de los juicios ejecutivos con las excepciones que se encontraban previstas dentro del Código de Procedimiento Civil como también de los demás cuerpos normativos?

No, en el COGEP se mejoró inclusive con el numeral cuarto que habla del auto de llamamiento a juicio por el delito de usura, entendido que los documentos como la letra de cambio han sido utilizados por usureros, esto permite que el afectado pueda plantear la denuncia y a consecuencia de ello detener la demanda civil.

¿Considera usted que debería ser reformado el numeral segundo del artículo 353 del COGEP, en cuanto no determina el tipo de falsedad de título ejecutivo y cuál sería su criterio a aplicar?

No es necesario reformar, porque donde la ley no limita no le es dado limitar al Juez y al hablar de la falsedad de título es una expresión genérica lo que hace que no amerite determinar en el código si esta es una falsedad material o ideológica.

¿Cree usted que al referirse el artículo 353 del COGEP dentro de su numeral segundo a la nulidad sin precisar el tipo de nulidad, debería reformarse y establecerse a qué tipo de nulidad se refiere?

No porque cuando la ley no restringe no le es dado restringir al Juez.

¿Tomando en cuenta el numeral cuarto del artículo 353 del COGEP, en su segundo inciso el que determina que de prosperar esta excepción la parte demandada puede solicitar la suspensión del proceso, y al no ser tocado el fondo de la pretensión esta excepción debería ser considerada como una excepción de fondo?

Se suspende el proceso en espera de lo que determine en su resolución el proceso penal y de ser favorable al demandado esta resolución declarándose como usurero al poseedor del título debería a pesar de ello permitírsele al usurero posterior poder reclamar lo justo, esto es haciendo la rebaja de los intereses excesivos pero esta si debe ser considerada como de fondo.

¿Qué cambio considera usted debería aplicarse a la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP, para que de prosperar dicha excepción llegue a definir cuál sería la situación del demandado?

No debería cambiarse nada dentro de esta excepción.



¿De prosperar la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP que en la actualidad trae como resultado que el proceso se suspenda Más no que termine Por ello no se defina la situación del demandado, y esto permite que en un futuro la persona que posee el título pueda volver a reclamarlo por otra vía, en vista de que no se ha definido aún la situación del demandado Considera usted que debería definirse que tiempo está suspendido el proceso y si este termina?

Si esa es una vía que le quedaría abierta al usurero, de la cual considero que está bien siempre y cuando posteriormente únicamente reclame lo justo.

¿Qué cambios recomendaría usted realizar a los legisladores en cuanto a las excepciones ya establecida en el COGEP de manera taxativa en su artículo 353?

Redactarlas de una mejor manera porque hacen falta mejores definiciones.



Anexo 12.

Preguntas y Respuestas de los entrevistados. Abogados en libre ejercicio. Dr. Álvaro Méndez

¿Usted considera que las excepciones contempladas en el artículo 353 del COGEP son medios adecuados de defensa?

Sí, porque se limita y enumeran las excepciones que se pueden usar en un proceso de ejecución como es el del cobro de un título valor, por la naturaleza de estas acciones.

¿Cree usted que al enumerar taxativamente las excepciones en el procedimiento ejecutivo dentro del COGEP se está limitando el derecho a la defensa del demandado?

No por la naturaleza jurídica del procedimiento ejecutivo que es un procedimiento de ejecución, que sería diferente a que este sea un proceso constitutivo y declarativo de derechos por supuesto que sí, pero repito que por la naturaleza del proceso no constituye ningún limitante al derecho a la defensa

¿Al ser todas las leyes de nuestra legislación creadas acorde a la Constitución, y al estar establecido de una manera clara el derecho a la defensa dentro de dicho cuerpo normativo, considera usted que el legislador al momento de establecer las excepciones del proceso ejecutivo tomó en cuenta al derecho a la defensa?

Si porque el hecho de ordenar la excepciones no significa que se esté limitando el derecho a la defensa.

¿Qué excepciones adicionales a las ya previstas dentro del artículo 353 del COGEP considera usted deberían establecerse para que el demandado pueda ejercer su defensa?



Si por ejemplo la prescripción que o esta como una excepción de fondo y debería tomarse como tal mas no como una excepción previa.

¿Considera usted que la excepción de título no ejecutivo debe encontrarse enmarcada dentro de las 5 excepciones consideradas como de fondo, más cuando para que una demanda sea aceptada a trámite el Juez revisa que el título cumpla con todos los requisitos para ser tratado como tal?

Si porque a la presentación de una demanda y en cumplimiento de requisitos formales un título podría considerarse como ejecutivo pero después ya al momento de tramitarse el proceso podría desvirtuarse anexando otro documento o señalando que fue dado en garantía y eso a primera vista el Juez no puedo constatarlo

¿Considera usted que al momento de defenderse el demandado, se encontraba más protegido dentro de los juicios ejecutivos con las excepciones que se encontraban previstas dentro del Código de Procedimiento Civil como también de los demás cuerpos normativos?

No porque al educar y desarrollar el tecnicismo del derecho no es limitar al derecho a la defensa más bien al contrario es únicamente educar a los abogados a los ciudadanos y a Jueces de cómo se deberían llevar los diferentes procesos.

¿Considera usted que debería ser reformado el numeral segundo del artículo 353 del COGEP, en cuanto no determina el tipo de falsedad de título ejecutivo y cuál sería su criterio a aplicar?

No porque la falsedad puede ser materia o ideológica pero esta será ya desarrollada al momento de presentar la excepción.



¿Cree usted que al referirse el artículo 353 del COGEP dentro de su numeral segundo a la nulidad sin precisar el tipo de nulidad, debería reformarse y establecerse a qué tipo de nulidad se refiere?

Está bien planteada en la forma que se prevé en el COGEP.

¿Tomando en cuenta el numeral cuarto del artículo 353 del COGEP, en su segundo inciso el que determina que de prosperar esta excepción la parte demandada puede solicitar la suspensión del proceso, y al no ser tocado el fondo de la pretensión esta excepción debería ser considerada como una excepción de fondo?

Si es una excepción de fondo.

¿Qué cambio considera usted debería aplicarse a la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP, para que de prosperar dicha excepción llegue a definir cuál sería la situación del demandado?

Debería reformarse y establecerse que sea en contra de sentencia ejecutoriada y firme con ello se excepciona y gana.

¿De prosperar la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP que en la actualidad trae como resultado que el proceso se suspenda Más no que termine Por ello no se defina la situación del demandado, y esto permite que en un futuro la persona que posee el título pueda volver a reclamarlo por otra vía, en vista de que no se ha definido aún la situación del demandado Considera usted que debería definirse que tiempo está suspendido el proceso y si este termina?

Es por ello que debería reformarse y establecerse la pérdida de realizar la acción en cualquier otra vía o en si declarase que de esta excepción prosperar el demandado no deba pagar lo que pretende el accionante.



¿Qué cambios recomendaría usted realizar a los legisladores en cuanto a las excepciones ya establecida en el COGEP de manera taxativa en su artículo 353?

La reforma del numeral cuarto, como también aumentar otras excepciones como la prescripción.



Anexo 13.

Preguntas y Respuestas de los entrevistados. Abogados en libre ejercicio. Dr. Olmedo Piedra.

¿Usted considera que las excepciones contempladas en el artículo 353 del COGEP son medios adecuados de defensa?

Existen dos sistemas de excepciones el primero que es el sistema cerrado y el segundo el sistema abierto, siendo el primero el que parte de las excepciones tasadas y el segundo el que teníamos anteriormente con el Código de Procedimiento Civil, donde se contaba con una libertad de excepciones, pero si debemos considerar que al haberse fijado un sistema cerrado dentro de nuestra legislación si se estaría limitando el derecho a la defensa del demandado no dando la facilidad que tenía anteriormente de excepcionarse por lo cual no considero que sean un medio idóneo.

¿Cree usted que al enumerar taxativamente las excepciones en el procedimiento ejecutivo dentro del COGEP se está limitando el derecho a la defensa del demandado?

Claro que se estaría limitando porque en estos temas debía haberse optado con un sistema abierto de excepciones.

¿Al ser todas las leyes de nuestra legislación creadas acorde a la Constitución, y al estar establecido de una manera clara el derecho a la defensa dentro de dicho cuerpo normativo, considera usted que el legislador al momento de establecer las excepciones del proceso ejecutivo tomo en cuenta al derecho a la defensa?



El derecho a la defensa es amplio no puede limitarse, pero lo que ahora contamos dentro del COGEP, debería ser complementado, porque ahora estamos limitados con la excepciones,

¿Qué excepciones adicionales a las ya previstas dentro del artículo 353 del COGEP considera usted deberían establecerse para que el demandado pueda ejercer su defensa?

Para mantener el esquema y mantener esa celeridad que prevé el COGEP, pero dejando abierta la posibilidad de un juicio ordinario posterior a la sentencia del juicio ejecutivo, dejando la posibilidad de que el demandado deposite una fianza, y que ese dinero no pueda ser tocado hasta el momento que se resuelva el juicio ordinario.

¿Considera usted que la excepción de título no ejecutivo debe encontrarse enmarcada dentro de las 5 excepciones consideradas como de fondo, más cuando para que una demanda sea aceptada a trámite el Juez revisa que el título cumpla con todos los requisitos para ser tratado como tal?

Si debe enmarcarse como una excepción, porque el Juez realiza una revisión breve del título pudiendo la situación variar en el futuro más aun cuando el demandado con la presentación de documentos puede determinar la inejecutabilidad del título.

¿Considera usted que al momento de defenderse el demandado, se encontraba más protegido dentro de los juicios ejecutivos con las excepciones que se encontraban previstas dentro del Código de Procedimiento Civil como también de los demás cuerpos normativos?

Claro que si porque ahí no existía la limitación en las excepciones y podía optarse por más excepciones para defenderse. Ahora no se puede averiguar el origen del título.

¿Considera usted que debería ser reformado el numeral segundo del artículo 353 del COGEP, en cuanto no determina el tipo de falsedad de título ejecutivo y cuál sería su criterio a aplicar?

Al referirse a la falsedad ya hace alusión a la falsedad material como la material, lo que debería es reglamentarse es que si voy a interponer esta excepción deberíamos tener un acceso pleno al título previo a la audiencia para que se pueda realizar el peritaje del título con anticipación.

¿Cree usted que al referirse el artículo 353 del COGEP dentro de su numeral segundo a la nulidad sin precisar el tipo de nulidad, debería reformarse y establecerse a qué tipo de nulidad se refiere?

Si debería aclararse porque existen 3 causales para que se dé una nulidad siendo estos el primero en caso de que la obligación del título no sea clara pura y actualmente exigible, la segunda en caso de no cumplir los requisitos de la ley, y tercero en caso de que el documento no sea vencido, por lo que eso si debería aclararse bien cuáles son los casos de falsedad y los de nulidad.

¿Tomando en cuenta el numeral cuarto del artículo 353 del COGEP, en su segundo inciso el que determina que de prosperar esta excepción la parte demandada puede solicitar la suspensión del proceso, y al no ser tocado el fondo de la pretensión esta excepción debería ser considerada como una excepción de fondo?

No esta no debería ser considerada como una excepción de fondo, tanto más que esta excepción puede ser utilizada de una mala manera por parte de los demandado que en su afán de no pagar una obligación puede presentar una denuncia sin fundamento únicamente con el afán de retardar más el proceso.

¿Qué cambio considera usted debería aplicarse a la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP, para que de prosperar dicha excepción llegue a definir cuál sería la situación del demandado?

Debería aplicarse lo que establece el Código Civil para sanción en caso de usura misma que sería que el accionante pierda el 20% de lo reclamado y eso vaya al seguro social ya con eso resolviendo y no dejando vacía cual sería la situación del demandado.

¿De prosperar la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP que en la actualidad trae como resultado que el proceso se suspenda Más no que termine Por ello no se defina la situación del demandado, y esto permite que en un futuro la persona que posee el título pueda volver a reclamarlo por otra vía, en vista de que no se ha definido aún la situación del demandado Considera usted que debería definirse que tiempo está suspendido el proceso y si este termina?

El hecho de que exista la usura no significa que el deudor quede liberado de su obligación, aquí la usura estaría siendo juzgada dos veces una en la vía civil y otra en la vía penal, por lo que para mí solamente debería sancionarse con lo establecido en el Código Civil.

¿Qué cambios recomendaría usted realizar a los legisladores en cuanto a las excepciones ya establecida en el COGEP de manera taxativa en su artículo 353?

Sería el solicitar la amplitud de excepciones, o también definir bien las excepciones dos y cuatro o quizá quitar la excepción cuarta y dejar abierta la posibilidad de un proceso ordinario posterior al ejecutivo.



Anexo 14.

Preguntas y Respuestas de los entrevistados. Abogados en libre ejercicio. Dr. Iván Culcay.

¿Usted considera que las excepciones contempladas en el artículo 353 del COGEP son medios adecuados de defensa?

En realidad de acuerdo a lo previsto en el COGEP al establecer excepciones puntuales, dejando abierto la posibilidad de hacer uso de las excepciones previas también por lo que considera que si son medios adecuados de defensa.

¿Cree usted que al enumerar taxativamente las excepciones en el procedimiento ejecutivo dentro del COGEP se está limitando el derecho a la defensa del demandado?

No se estaría limitando porque se tiene la posibilidad de aplicar las excepciones que sean pertinentes al caso ya sean estas previas o de fondo dejando abierta la posibilidad de defender siempre.

¿Al ser todas las leyes de nuestra legislación creadas acorde a la Constitución, y al estar establecido de una manera clara el derecho a la defensa dentro de dicho cuerpo normativo, considera usted que el legislador al momento de establecer las excepciones del proceso ejecutivo tomó en cuenta al derecho a la defensa?

Si se pensó en el derecho a la defensa no solo por parte del legislador, porque también en su experiencia profesional ha podido palpar que el Juez permite de muchas maneras que el demandado solucione sus problemas de una manera eficaz, tanto más que la mayoría de casos el demandado aduce pagos parciales y con ello se llega a una audiencia en donde se resuelve en una conciliación.



¿Qué excepciones adicionales a las ya previstas dentro del artículo 353 del COGEP considera usted deberían establecerse para que el demandado pueda ejercer su defensa?

Estas excepciones desde su vigencia no han generado conflicto pero si me gustaría que se establezca la pluspetición como excepción.

¿Considera usted que la excepción de título no ejecutivo debe encontrarse enmarcada dentro de las 5 excepciones consideradas como de fondo, más cuando para que una demanda sea aceptada a trámite el Juez revisa que el título cumpla con todos los requisitos para ser tratado como tal?

Sí, porque el Juez analiza aquello y por lo que podría no admitir la demanda.

¿Considera usted que al momento de defenderse el demandado, se encontraba más protegido dentro de los juicios ejecutivos con las excepciones que se encontraban previstas dentro del Código de Procedimiento Civil como también de los demás cuerpos normativos?

Sí, porque el sistema actual ha agilitado el trámite del proceso evitando las dilaciones que antes se daban por parte de los abogados que planteaban más de 30 excepciones en una sola contestación sin llegar a probar nada.

¿Considera usted que debería ser reformado el numeral segundo del artículo 353 del COGEP, en cuanto no determina el tipo de falsedad de título ejecutivo y cuál sería su criterio a aplicar?

Si debería establecerse y especificarse la falsedad.



¿Cree usted que al referirse el artículo 353 del COGEP dentro de su numeral segundo a la nulidad sin precisar el tipo de nulidad, debería reformarse y establecerse a qué tipo de nulidad se refiere?

Si debería especificarse, hasta por el hecho de castigar una mala fe que suele darse dentro de este tipo de procesos

¿Tomando en cuenta el numeral cuarto del artículo 353 del COGEP, en su segundo inciso el que determina que de prosperar esta excepción la parte demandada puede solicitar la suspensión del proceso, y al no ser tocado el fondo de la pretensión esta excepción debería ser considerada como una excepción de fondo?

Si, debería ser considerada como una excepción de fondo porque implicaría la malicia con los que el acreedor ha venido litigando.

¿Qué cambio considera usted debería aplicarse a la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP, para que de prosperar dicha excepción llegue a definir cuál sería la situación del demandado?

Si se llegase a establecer la culpabilidad del usurero el Juez debería analizar la validez de esta obligación.

¿De prosperar la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP que en la actualidad trae como resultado que el proceso se suspenda más no que termine Por ello no se defina la situación del demandado, y esto permite que en un futuro la persona que posee el título pueda volver a reclamarlo por otra vía, en vista de que no se ha definido aún la situación del demandado Considera usted que debería definirse que tiempo está suspendido el proceso y si este termina?



El documento no debería ser demandado por otra vía debería vedarse esta posibilidad para amparar al demandado.

¿Qué cambios recomendaría usted realizar a los legisladores en cuanto a las excepciones ya establecida en el COGEP de manera taxativa en su artículo 353?

El problema no es solo la ley, sino debería más bien unificarse los criterios judiciales que muchas veces es el mayor inconveniente para los abogados en libre ejercicio.

Anexo 15.

Preguntas y Respuestas de los entrevistados. Abogados en libre ejercicio. Ab. Paul Vázquez.

¿Usted considera que las excepciones contempladas en el artículo 353 del COGEP son medios adecuados de defensa en los procesos ejecutivos?

Si considero que son medios adecuados de defensa, puesto que las mismas se han establecido en base a la autonomía y literalidad de los títulos ejecutivos; sin embargo también considero que algunas de ellas necesitan ser reformadas o eliminarse.

¿Cree usted que al enumerar taxativamente las excepciones en el procedimiento ejecutivo dentro del COGEP se está limitando el derecho a la defensa del demandado?

Considero que no se limita el derecho a la defensa, puesto que dichas excepciones son las que efectivamente atacan al título ejecutivo como tal (a excepción del numeral 4) , tratándose de evitar de esta forma que se deduzcan excepciones dilatorias que únicamente retardan la tramitación del proceso, que por esencia no es de lato conocimiento como el ordinario.



¿Al ser todas las leyes de nuestra legislación creadas acorde a la constitución, y al estar establecido de una manera clara el derecho a la defensa dentro de dicho cuerpo normativo, considera usted que el legislador al momento de establecer las excepciones del proceso ejecutivo, tomo en cuenta al derecho a la defensa?

El hecho de que se haya determinado excepciones teniendo en cuenta la particularidad de un título ejecutivo, no constituye vulneración el derecho a la defensa, puesto que las excepciones abarcan hechos únicos con los cuales el demandado puede ejercer una efectiva defensa, además que también se contemplan las excepciones previas contempladas en el art.151, ampliado aún más el campo de defensa.

¿Qué excepciones adicionales a las ya previstas dentro del artículo 353 del COGEP considera usted deberían establecerse para que el demandado pueda ejercer su derecho a la defensa?

No considero que deban adicionarse más excepciones de las previstas, lo que si considero es que deben reformarse y o aclararse las ya existentes.

¿Considera usted que la excepción de título no ejecutivo debe encontrarse enmarcada dentro de las 5 excepciones consideradas como excepciones de fondo, más cuando para que una demanda sea aceptada a trámite el Juez revisa que el título cumpla con todos los requisito para ser tratado como tal?

Lo que considero es que debe reformarse esta excepción por cuanto no debería decir “título no ejecutivo”, puesto que los requisitos de forma del mismo ya son analizados al aceptarse a trámite la demanda, en consecuencia debería decir “obligación no ejecutiva”, teniendo en cuenta los requisitos de la obligación que se encuentran contemplados en el art.348, los cuales deben ser analizados de acuerdo a la traba de la Litis y la prueba practicada por las partes.

¿Considera usted que al momento de defenderse el demandado, se encontraba más protegido dentro de los juicios ejecutivos con las excepciones que se encontraban previstas dentro del Código de Procedimiento Civil?

Considero que tanto en el anterior CPC, así como en el actual código procesal COGEP, el demandado cuenta con las mismas opciones de defensa, con la diferencia que el CPC, hablaba de excepciones dilatorias y perentorias, verificándose en la práctica que lo que se deducían de forma general eran excepciones dilatorias que en nada atacaban al título, sin que ello signifique que ahora por considerarse excepciones que de forma efectiva ataquen al título o la obligación como tal, signifique un menoscabo en la defensa.

¿Considera usted que debería ser reformado el numeral segundo del artículo 353 del COGEP, en cuanto no determina el tipo de falsedad de título ejecutivo, y cuál sería su criterio a aplicar?

Considero que si debería reformarse, a fin de que se especifique de forma concreta el tipo de falsedad del título, teniendo en cuenta que según lo establece la doctrina, existe la falsedad ideológica y la material.

¿Cree usted que al referirse el artículo 353 del COGEP dentro de su numeral segundo a la nulidad sin precisar el tipo de nulidad, debería reformarse y establecerse a qué tipo de nulidad se refiere?

Como ya se contestó en la anterior pregunta, sin considero que debe reformarse a fin de que se especifique el tipo de falsedad.

¿Tomando en cuenta el numeral cuarto del artículo 353 del COGEP, en su segundo inciso, el que determina que de prosperar esta excepción la parte demandada

puede solicitar la suspensión del proceso y, al no ser tocado el fondo de la pretensión, esta excepción debería ser considerada como una excepción de fondo?

No puede ser considerada como excepción de fondo, toda vez que solamente suspende el proceso sin que exista un pronunciamiento sobre la traba la Litis; por tanto no debería ser considerada como excepción sino como una norma general del procedimiento ejecutivo, porque se dispone la suspensión del juicio, mas no puede ser considerada como una alegación para la traba de la Litis.

¿Qué cambio considera usted debería aplicarse a la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP, para que de prosperar dicha excepción, llegue a definir cuál sería la situación del demandado?

En relación con lo respondido en la pregunta anterior, no debería considerarse como excepción, sino como una disposición general, además debería regularse los efectos en caso de que se emita la sentencia condenatoria, toda vez que el auto de llamamiento en juicio deviene en una sentencia.

¿De prosperar la excepción 4ta del artículo 353 del COGEP que en la actualidad trae como resultado que el proceso se suspenda Más no que termine Por ello no se defina la situación del demandado y esto permite que en un futuro la persona que posee el título pueda volver a reclamarlo por otra vía, en vista de que no se ha definido aún la situación del demandado Considera usted que debería definirse que tiempo está suspendido el proceso y si este termina?

El término de la suspensión (que no pone fin al proceso), lógicamente es hasta que se alcance una sentencia condenatoria o absolutoria, por tanto lo que debe regularse no es el término sino los efectos de la sentencia que se emita en el proceso penal; coligiéndose que

al ser la sentencia absolutoria se debería continuar con el proceso ejecutivo, puesto que lo que se ordena es la suspensión, no la terminación del proceso.

¿Qué cambios recomendaría usted realizar a los legisladores en cuanto a las excepciones ya establecida en el COGEP de manera taxativa en su artículo 353?

Las reformas contempladas en las preguntas que antecede, siendo estas, que en el numeral 2 debería ir “obligación no ejecutiva”, que se especifique el tipo de falsedad del título, y que se elimine el numeral 4 toda vez que no debe constar como excepción.

Conclusiones de las Entrevistas.

a) En cuanto al derecho a la defensa las opiniones que obtuve dentro de la presente entrevista en lo personal fueron un poco sorprendidas, porque al haber entrevistado a Jueces como también abogados en libre ejercicio la respuesta casi que fue uniforme ya que 10 de los 11 entrevistados opinaron igual al decir que el derecho a la defensa no ha sido vulnerado de ninguna manera si no simplemente se han organizado la utilización de las excepciones.

b) Otro de los puntos clave y que se pudo detectar con la presente entrevista es si es que se consideraba por parte de los entrevistados, que existía o no la necesidad de la implementación de más excepciones o no había dicha necesidad, llegando en este punto a determinarse de una manera mayoritaria que a pesar de que las excepciones que se encuentran previstas dentro del artículo 353 del COGEP, cumplen de una manera satisfactoria su trabajo se debería ampliar este grupo de excepciones quizá con 2 excepciones nuevas, en miras de que todos los campos necesarios estén cubiertos para que exista una defensa en igualdad de armas.



c) Un punto que si ha sido recomendado por casi la totalidad de entrevistados, es que las excepciones que han sido ya previstas dentro del artículo 353 del COGEP deberían ser mejoradas en el sentido de que como se encuentran ahora muchas veces no son comprensibles ya que llevan inmersas algunos vacíos que pueden llevar muchas veces a una doble interpretación, por ello deberían ser escritas de una manera más comprensible y que lleve a una interpretación simple, tanto para el Juez como para los abogados en libre ejercicio y con ello el criterio sea unificado.

d) Habiéndose cumplido con todas las entrevistas y habiendo sido realizadas a personas entendidas en el tema se puede llegar a una mejor comprensión de lo que este cambio que se ha dado en nuestro país en materia procesal significa, ya que con la creación y promulgación del COGEP y dentro de ello la creación del sistema de excepciones tasadas, se cambiaron muchos parámetros a los cuales ya estábamos acostumbrados, para citar uno solamente sería la demora que se tenía para obtener una sentencia estando ya acostumbrados a tiempos superiores a los 2 años, para ahora poder ya tener el mismo resultado en cuestión de meses, por ello al haberse cambiado el sistema podemos ver que no se ha buscado afectar a ninguna de las partes si no se ha buscado mejorar el sistema.

BIBLIOGRAFÍA

Enciclopedia Jurídica Omeba. (1954). Buenos Aires, Argentina: Bibliografica Argentina.



Código de Comercio Boliviano, Decreto Ley N. 1437 (25 de febrero de 2012).

Sentencia, 01333-2018-02418 (Sala de lo Civil de Cuenca 2018).

Andrade, S. (2016). *Los títulos valor en el derecho ecuatoriano* (3 ra ed.). Quito: Andrade y Asociados fondo Editorial.

Ariano Deho, E. (1996). *El Proceso de Ejecución*. Lima, Peru: Rodhas.

Asamblea Nacional. (2014). *De las escrituras Públicas*. Quito: LEXIS.

Asamblea Nacional Ecuatoriana. (2015). *Código Orgánico General de Procesos*. LEXIS.

Cabanellas, G. (1993). *Diccionario Jurídico Elemental* (11va ed.). Buenos Aires, Argentina: Heliasta.

Chiovenda, G. (1993). *Lazione nel sistema dei dirith* (Tercera ed., Vol. 1). Milano.

Cortez Figueroa, c. (2014). Títulos Ejecutivos. *Revista de Investigación y Colaboración Jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México*(256), 130-137.

Couture, E. (2006). *Vocabulario Jurídico* (3ra ed.). Buenos Aires, Argentina: B de F.

Ecuatoriana, A. N. (2008). *Constitución de la República Ecuatoriana*. Quito.

Escarra, J. (1931.). *La Chine et le droit international*. Paris: Pedone.

Guarderas, E; Cañas, M y Hernández, R. (2016). *Manuel práctico y analítico del Código Orgánico General de Procesos*.

Guasp, J. (1994). *La Pretensión Procesal*. Buenos Aires: Arte.

Langle, E. (1950). *Manual de derecho mercantil español*. Barcelona: Tomo .



- Legón, F. (1948). *Letra de cambio y pagaré*. Buenos Aires: abeledo-Perrot.
- Martí, J. (2010). *La confesión de la parte*. Las palmas gran canaria.
- Moran Sarmiento , R. (2009). *Derecho Procesal Civil Practico: La mecánica procesal juicios especiales : trámites varios* (Vol. 2). Edilex Editorial.
- Ospina, G. (2017). *Régimen general de las obligaciones*.
- Palacio , E. (2003). *Manual de Derecho Procesal Civil* (17 a ed.). Buenos Aires, Argentina: Lexixnexus Argentina S.A.
- Perla, E. (2018). *Títulos ejecutivos*.
- Real Academia Española. (s.f.). *Real Academia Española*. Obtenido de <http://www.rae.es/>
- Rodriguez Dominguez, E. (s.f.). *Manual de Derecho Procesal Civil* (5ta ed.). Trujillo: Grilley.
- Tama, M. (2012). *Defensa y Excepciones en el Procedimiento Civil* (1ra ed.). EDILEX S.A. Edición.
- Vicente y Cervantes. (2016). *Tratado de los procedimientos judiciales en materia civil*.
- Vivante , C. (1936). *Tratado de Derecho Mercantil* (Vol. 3). Madrid, España: Reus.